الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الحاج لخضر – باتنـــــة - نيابة العمادة لما بعد التدرج

كلية العلوم الاجتماعبة والعلوم الإسلامية والبحث العلمي والعلاقات الخارجية

قسم الشريعة

أثر صغر السن في المسؤولية الجنائية

في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه العلوم في الفقه والأصول

تقديم الطالب

موسى بن سعيد

إشراف

الأستاذ الدكتور: بلقاسم شتوان

لجنة المناقشة

الاســـــم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعـــــــــة	الصفة
الأستاذ الدكتور سعيـــــد فكـــرة	أستاذ التعليم العالي	جامعة الحاج لخضر باتنــــة	رئيسا
الأستاذ الدكتور بلقاسم شتـــــوان	أستاذ التعليم العالي	ج الأمير عبد القادر قسنطينة	مقررا
الأستاذ الدكتور إسماعيل يحيى رضوان	أستاذ التعليم العالي	جامعة الحاج لخضر باتنــــة	مناقشا
الأستاذ الدكتور بلقاسم حديـــــد	أستاذ محاضــــــر	ج الأمير عبد القادر قسنطينة	مناقشا
الأستاذ الدكتور عبد الحفيظ طاشور	أستاذ محاضــــــر	جامعة منتوري قسنطينـــــة	مناقشا

السنة الجامعية:2009م-2010م/1430هـ-1431هـ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الحاج لخضر – باتنـــة - | نيابة العمادة لما بعد التدرج

كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية | والبحث العلمي والعلاقات الخارجية

قسم الشريعة

أثر صغر السن
في المسؤولية الجنائية

في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه العلوم في الفقه والأصول

تقديم الطالب
موسى بن سعيد

إشراف
الأستاذ الدكتور: بلقاسم شتوان

السنة الجامعية : 2009م-2010م/1430هـ-1431هـ

بسم الله الرحـيم

قال الله تعالى :

1 - ﴿ الله الذي خلقكم من ضعف ثم جعل من بعد ضعف قوة ثم جعل من بعد قوة ضعفا وشيبة يخلق ما يشاء وهو العليم القدير ﴾ [الروم: 54]

2 - ﴿ هو الذي خلقكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم يخرجكم طفلا ثم لتبلغوا أشدكم ثم لتكونوا شيوخا ومنكم من يتوفى من قبل ولتبلغوا أجلا مسمى ولعلكم تعقلون ﴾ [غافر: 67]

3 - ﴿ ويطوف عليهم غلمان لهم كأنهم لؤلؤ مكنون ﴾ [الطور: 24]

4 - ﴿ ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا ﴾ [الإسراء: 31]

وقال صلى الله عليه وسلم:

1 - (رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يصحو، وعن المجنون حتى يفيق) رواه أبو داود وابن ماجه

2 - (مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين) رواه أبو داود والترمذي

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع:

* إلى روحي والدي الطاهرتين

أسأل الله لهما الرحمة الواسعة والمغفرة

وأن يجعل أجر كل من يستفيد من هذه الرسالة إلى روحيهما الزكيتين.

* إلى كل من علمني وأدبني وأنار دربي جزاهم الله جميعا خيرا ورحم من توفي منهم.

* إلى زوجتي الوفية التي ضحت بنفيس وقتها وجهدها، وهيأت لي أسباب البحث وشجعتني على مواصلته وإتمامه، فجزاها الله عني خير الجزاء.

* إلى أبنائي الأفاضل: نور الهدى، ضياء الدين، محمد، أميرة، إيناس وأميمة

* إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل هؤلاء أهدي هذا البحث وأسأله عز وجل أن يتقبله مني وأن يدخره لي يوم لا ينفع مال ولا بنون.

شكر وتقدير خاص

للأستاذ المشرف

بعد شكر الله عز وجل المستحق لكل شكر وثناء على ما من به علي ّ من نعم وأعانني على إتمام هذه الرسالة، فلله الحمد والمنة.

أتقدم بخالص شكري وعظيم الامتنان إلى أستاذي المشرف الأستاذ الفاضل الدكتور بلقاسم شتوان.

فله مني كل شكر وتقدير وعرفان لقبوله الإشراف على هذا البحث، منذ أن كان فكرة إلى أن استوى على عوده، وفتح لي صدره وبيته ومكتبته الخاصة ولم يأل جهدا طوال سنين البحث من توجيهاته الرشيدةوآرائه السديدة ونصائحه المفيدة وكتبه القيمة.

كما أشكره على سعة صدره ولين جانبه ودماثة أخلاقه ولطف معاملته وحرصه على مواصلتي لإتمام هذا البحث بتشجيعاته المتواصلة وتيسير البحث عن المصادر والمراجع خاصة من مكتبته الخاصة.

فليس لي ما أكافئه به على هذا الإحسان إلا أن أسدي له وافر الشكر والامتنان وخالص التقدير، و التضرع إلى الله تعالى بأن يمتعه بالصحة والعافية ويبارك له في علمه ووقته وجهده وأن يديمه في خدمة العلم وينفع بعلمه الغزير، فجزاه الله عني خير الجزاء.

المقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

أهمية البحث وأسباب اختياره :

تتجلى أهمية البحث وأسباب اختياره في كون الشريعة الإسلامية وضعت مقاصد لتحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل وجلب المصالح لهم ودرء المفاسد عنهم وإقامة مجتمع فاضل تسوده المودة والرحمة والعدالة، ولا يتأتى هذا إلا بإصلاح الفرد فهو اللبنة الأساسية لبناء الأسرة التي هي الأساس لبناء المجتمع، ولإيجاد الفرد الصالح لابد من رعايته وتعهده منذ الصغر، بل قبل أن يولد، فقد أرشد الإسلام إلى اختيار الزوجة، وحث على تزويج ذي الخلق الحسن قال عليه الصلاة والسلام: (إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض) رواه الترمذي وابن ماجه.

لذلك حرص الإسلام على غرس القيم النبيلة في نفوس الناشئة منذ الصغر وجعلها أفضل ما يقدم للأولاد، قال عليه الصلاة والسلام: (ما نحل والد ولده أفضل من أدب حسن) رواه الإمام أحمد.

فالولد إذا ارتبط بروابط اعتقادية ور وابط أخلاقية وقيم اجتماعية منذ صغره صفت سريرته واستقام سلوكه وأصبح فردا صالحا في المجتمع، وإذا صلح الفرد صلحت الأسرة، فإن صلحت الأسرة صلح المجتمع الذي ينشده الإسلام.

ولقد كرم الله الإنسان وجعله خليفة في الأرض وأسجد له ملائكته وسخر له كل ما في الكون، وأقر له حقوقا يجب أن تراعى، وواجبات يجب أن تؤدى .

وهذه الحقوق قررها الله له لكونه إنسانا، صغيرا كان أم كبيرا، فهي حقوق ثابتة بحكم الطبيعة، ومن هذه الحقوق: حق الحياة فهي هبة من الله تعالى لا يجوز لأحد أن يسلبها غيره، وحق الكرامة، وحماية العرض، وقد بين الرسول صلى الله عليه وسلم حرمتها فقال: (...إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام...) رواه البخاري ومسلم

وكذا حق التعلم، وحق التملك، وحق التدين، وحق التفكير...وغيرها من الحقوق التي صانها الإسلام للإنسان.

لذلك أوجب حدودا وعقوبات على من اعتدى على هذه الحقوق، فمن اعتدى على حق الحياة يقتل قال تعالى: ﴿ ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون ﴾ [البقرة:179] ، ومن اعتدى على حق العرض يجلد، ومن اعتدى على حق المال تقطع يده ...ومن اعتدى على غيره في حق دون هذه الحقوق يعزر بما يراه القاضي مناسبا.

هذا إن كان المعتدي مكلفا، أما إذا كان غير مكلف كالصبي، فهل يطبق عليه نفس الحكم؟ أم تخفف عنه العقوبة؟ أم لكونه مرفوعا عنه القلم يعفى عنه؟ وهل يذهب دم المقتول و حق المعتدى عليه هدرا؟ أم أن هناك حكما خاصا به؟

إن ظاهرة جنوح صغار السن وانحرافهم تعد من الظواهر الاجتماعية السلبية الشائكة لأنها تستهدف فئة تحتاج إلى حماية وتوجيه وتربية، فالصغير الذي انحرف ولم يُقوّم اعوجاجه منذ الصغر يصبح أكثر عرضة للأنشطة الإجرامية، وفي كثير من الأحيان يُستغل من طرف عصابات إجرامية محترفة، ويتحول إلى مجرم عندما يصل إلى مرحلة البلوغ، وهو ما أكدته البحوث العلمية التي دلت على أن معظم المجرمين البالغين بدأوا حياتهم الجنائية منذ الحداثة.

وقد ازداد انحراف الأطفال وتورطهم في ارتكاب جرائم مختلفة كالمخدرات والسرقة والاعتداء على النفس والعرض.وغيرها، فقد سجل تقرير للدرك الجزائري تورّط 34 ألف قاصر في مختلف أشكال الإجرام وأبرزها السرقة خلال الخمس سنوات المنقضية (أي من 2003 إلى 2008)، ولاحظ التقرير أنّ حرمان أكثر من 300 ألف طفل من الرقابة الأبوية له انعكاسات سلبية على أحداث لا تتعدى أعمارهم عشر سنوات يتفننون في السطو والجرح العمد وتوابعهما، وتضع الإحصائيات السرقة في الصدارة حيث تظل الجريمة الأكثر شيوعا بـ 44 في المئة، وأكثر من ذلك ارتفعت ب 12 بالمئة عما كان في النصف الثانيللتسعينات، مع الاشارة إلى أنّ الذكور يشكلون الأغلبية الساحقة ب 97 فيالمئة من القصّر المتورطين، في حين نجد الفئة العمرية الأكثر من 16 إلى 18 عاما بـ9743 على رأس القائمة قبل شريحة 13 إلى 16 سنة بـ 4612، دون إغفال ذوي العشر سنوات الذين وصلت أعداد المذنبين منهم إلى 284 طفلا، وقد استخدمت جماعات الإجرام 500 قاصر في بيع وتعاطي المخدرات، والسرقة، بجانب استخدام عدد منهم في تجارة الجنس، وغيرها من الجرائم.

كما بينت الإحصائيات المسجلة خلال الفترة الممتدة بين شهري جانفي وماي من سنة 2009 إحصاء 805 حالة اعتداء جنسي ضد القصر.

وهذا الارتفاع المتزايد في عدد القصر المتورطين في الجريمة سواء كانوا معتدين أم معتدى عليهم ينبئ عن انزلاق خطير نحو الجريمة، مما يقتضي البحث عن الوسائل الملائمة لحماية هذه الفئة الضعيفة وحماية المجتمع من أذاهم وإعادة إدماجهم في المجتمع.

إن إجرام الأحداث يمثل خللا قائما في الأسس الاجتماعية والقانونية والثقافية والحضارية، وتسعى السياسة الجنائية الحديثة للقضاء على الجريمة في مهدها، أو القضاء على الظروف المهيئة لها، إذ أن الصغير المنحرف لا ينظر إليه على أنه مجرم يجب معاقبته بل ينظر إليه على أنه ضحية ظروف وعوامل مختلفة مما يجب اعتباره مجنيا عليه وليس جانيا، وللقاضي – وفق سلطته التقديرية – أن يراعي ذلك كله قبل إصداره الحكم حتى لا تترك العقوبة آثارا نفسية عند الصغير فتتولد لديه الشخصية الإجرامية مستقبلا.

هذه بعض الدوافع والأسباب التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع.

وهناك أسباب أخرى يمكن إجمالها فيما يلي:

1 . تحديد المسئول الحقيقي عن انحراف الصغير، هل هي مسؤولية الأولياء أم المجتمع ؟ أم هل هي مسؤولية الصغير أم هل المسئولية مشتركة؟ إذ أن تحديد المسئولية يساعد على علاج الظاهرة الإجرامية المتفشية بين أوساط الشباب.

2 . يعتبر موضوع المسؤولية الجنائية وموانعها من المواضيع التي لها صلة وثيقة بالمشكلة الفلسفية الشائكة مشكلة حرية اختيار الإنسان ومداها.

3 . موضوع المسؤولية الجنائية للصغير يعتبر من أهم المواضيع لعلاج انحراف الصغار وللحد من التسامح الذي يجب أن يعامل به الصغير كي يتحقق الأثر المطلوب من السلوك التربوي ونصحح له الاتجاه الخاطئ الذي اندفع إليه .

4 . إن البحوث التي تخص الصغار من المواضع التي يجب أن يوليها رجال القانون وعلماء الاجتماع وعلماء النفس الاهتمام البالغ، لأن الصغار هم مستقبل الأمة وذخيرتها.

5 . لقلة وجود دراسات وأبحاث مستقلة شاملة ومفصلة تتناول موانع المسؤولية الجنائية سواء تلك التي تعلقت بالصغير أم بغيره، خاصة تلك الدراسات المقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري.

6 – كثرة انتشار الآفات الاجتماعية بين أفراد المجتمع عموما والأحداث خصوصا، و ما تولده هذه الآفات من انحراف للصغار وتصرفات سيئة تصدر عنهم و سلوكات ضارة بهم

وبمجتمعهم، كالسرقة وجرائم الجرح والضرب والقتل، والمخدرات وتعاطي الكحول والأقراص المهلوسة...وغيرها.

الإشكالية :

يعتبر موضوع موانع المسؤولية الجنائية من أهم المواضيع الجديدة بالدراسة لأنها تخص فئة ضعيفة في المجتمع كالصغار والمجانين ...، فالصغير قد يقوم بتصرفات تلحق ضررا به أو بغيره أو تخلف آثارا سيئة ، فهل يتحمل المسؤولية الجنائية كونه أحد أفراد المجتمع . كما ذهبت إلى ذلك التشريعات القديمة . أم يعفى من المسؤولية، وإن أعفي فكيف يحمى حق المجتمع مما يلحقه من ضرر الإجرام سواء وقع من الكبار أو من الصغار.

والفقه الإسلامي لايصنف الجريمة كما يصنفها القانون الوضعي بل يجعل الجريمة إما من باب الحدود أو باب التعزير ، فآثار مسؤولية الصغير الجنائية يتناولها الفقه الإسلامي من هذا الباب ، أما القانون الوضعي ومنه القانون الجنائي الجزائري فيتناولها على مستويات وتصنيفات مختلفة.

وفي ظل هذا التصور فإن إشكالية بحثنا تتمحور حول التساؤلات الآتية:

1. - ما هي الأسباب التي تعدم المسؤولية الجنائية ؟
2. - ماهو السن المانع للمسؤولية الجنائية عند الصغير؟
3. - وفي أي سن يمكن مساءلة الصغير عن أفعاله الضارة بالمجتمع ؟
4. - ما هو أثر الصغر في الجرائم التي يقترفها الصغير؟ وهل أن اعتداء الصغير على الغير في نفسه أو ماله يرتب عليه المسؤولية الجنائية ؟
5. - هل جناية الصغير مثل جناية الكبير أم لها حكم خاص ؟
6. – ماهي التدابير الوقائية المقررة لمعالجة جرائم الصغار؟
7. - ما هو أثر انحراف الصغير على الأسرة وعلى المجتمع وهل في رفع المسؤولية عن الصغير ضياع لحق المجتمع ؟
8. - ما هي الحلول الشرعية والقانونية والاجتماعية التي تعالج انحراف الصغير؟

هذه الأسئلة وغيرها سنحاول . بإذن الله تعالى بإيجاد الأجوبة الشافية والحلول الكافية لها في هذا البحث .

أهداف البحث :

مما سبق بيانه يمكن أن نجمل أهداف هذا البحث فيما يلي:

1. - معرفة الشروط التي تجعل الإنسان مسئولا جنائيا عن أفعاله التي يقترفها والموانع التي ترفع عنه المسؤولية كالصغر والجنون.

2. - الوقوف على الأمراض الاجتماعية والعلل النفسية التي يتعرض لها أفراد المجتمع

عموما والصغار خصوصا لتجنب انحراف الأولاد قبل انتشاره في المجتمع ومحاربته واجتثاثه من نفوس الأفراد قبل أن يتأصل فيهم، فعند معرفة الداء يسهل تشخيص الدواء، وما أسهل تقويم الإنسان صغيرا فهو كالعجينة تشكله كيفما شئت، أو كالورقة البيضاء تكتب فيه ماتشاء، وما أصعب ذلك عندما يكبر.

3. - الاهتمام بالأسرة وإبراز دورها في تربية النشء وتوجيهه إلى الطريق القويم ، والانعكاسات السيئة التي يحدثها تفكك الأسرة وما يتبعه من انحراف وضياع وإجرام للصغار والكبار ذكورا و إناثا.

4. - إبراز دور المجتمع المتمثل في الدولة بالدرجة الأولى وجماعة المسلمين بالدرجة الثانية في الحفاظ على الأسرة وحفظها من التفكك وتذليل مشكلات الحياة التي تساهم في تخريب الأسر كالبطالة، وغلق أبواب الفتن و الانزلاقاتالتي تعصف بالأسر والوقوف بحزم لسدّ كل أبواب الانحراف كالمخدرات والجنس والسرقة...وغيرها مما هو منتشر كثيرا بين الشباب.

5. – إبراز الجانب الحضاري للإسلام والفقه الإسلامي في تناوله لقضايا الصغار، وكيفية التعامل مع هذه الفئة التي تحتاج إلى عناية خاصة.

6. – جمع شتات جزئيات الموضوع المتناثرة في كتب الفقه والقانون وإثراء البحث العلمي في مجال الدراسات المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

منهج الدراسة :

أما عن منهجي في البحث، بما أن البحث دراسة مقارنة ، فإني سأعتمد في دراستي – بحول الله وقوته - على المنهج المقارن حيث ستكون مقارنتي في هذه الدراسة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دون إهمال لباقي التشريعات الوضعية في كثير من المسائل إذا اقتضى الأمر ذلك.

كما أني اعتمدت من باب الاستعانة والاستئناس على بعض المناهج التي تخدم الموضوع كالمنهج الوصفي والتحليلي والتاريخي حيث سنتعرض لدراسة أثر صغر السن في جرائم النفس والمال وغيرهما مما يراه المشرع واجب الحماية، ونتدرج تاريخيا في مسؤولية صغير السن الجنائية في التشريعات المختلفة، ونقوم باستخلاص النتائج، ومن ثم تحليلها للوصول إلى إجابات عن أسئلة الدراسة.

هذا وقد استشهدت بالكثير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة، ذاكرا اسم السورة ورقم الآية مباشرة بعد ذكر الآية، أما الأحاديث النبوية فقد حاولت تخريجها كلها في الهامش بإرجاعها إلى مظانها من كتب الحديث، مع ملاحظة أن الأحاديث المخرجة من الصحيحين (البخاري ومسلم) أقتصر فيها على تخريجهما ولا أذكر غيرهما من كتب الحديث، أما إذا لم أجد الحديث في أحدهما رجعت إلى بقية كتب السنة: سنن أبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وموطأ الإمام مالك، ذاكرا درجة الحديث.

وقد اعتمدت على المصادر الأصلية من أمهات كتب التفسير والحديث والفقه وأصوله والقانون واللغة والأعلام...، وكذا المراجع التي تناولت الموضوع، وقد استفدت منها كلها كل في مجال تخصصه.

الدراسات السابقة :

إن الدراسة حول موانع المسؤولية الجنائية عموما ومانع الصغر خصوصا يمكن أن نقسمها إلى قسمين:

1 - دراسات عامة حول المسؤولية الجنائية حيث تناولت في دراستها موانع المسؤولية مثل:

. كتاب المسؤولية الجنائية للدكتور محمد مصطفى القللي.

. وكتاب المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة للدكتور أحمد فتحي بهنسي.

. وكتاب الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية دراسة للفقه الوضعي مقارنة بالفقه الإسلامي للدكتور مأمون محمد سلامة.

وكتب القانون التي شرحت القانون الجنائي أو قانون العقوبات فالكثير من هذه الكتب أشارت إلى مانع الصغر كمانع من موانع المسؤولية.

2 . دراسات خاصة بموانع المسؤولية الجنائية وهي دراسات حديثة مثل:

. كتاب الأسباب المانعة من المسؤولية الجنائية للدكتور مصعب الهادي بابكر.

. وكتاب موانع المسؤولية الجنائية للدكتور عبد السلام التونجي.

. وكتاب دراسة عملية في أسباب الإباحة وموانع العقاب للأستاذ محمود عزمي.

أما الدراسات الخاصة بجرائم الأحداث، والمسؤولية الجنائية لصغار السن فنقسمها إلى قسمين أيضا:

1 - مؤلفات تناولت الأحداث ورعايتهم وجرائمهم وانحرافهم، وهي عديدة منها:

- جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة للدكتور عبد الحميد الشواربي.
- الأحداث المنحرفون للدكتور على محمد جعفر.
- انحراف الأحداث من منظور السياسة الجنائية المعاصرة للدكتور حامد راشد.
- رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري للدكتور الشربجي البشري.
- جنوح الأحداث في التشريع الجزائري للدكتور قواسمية محمد عبد القادر.
- عوامل جنوح الأحداث في الجزائر للدكتور على مانع.
- الأحداث في التشريع الجزائري، للدكتور نبيل صقر والأستاذة صابر جميلة.
- جرائم الأحداث في الشريعة الإسلامية مقارنا بقانون الأحداث، للدكتور محمد شحات الجندي.
- إجراءات ملاحقة الأحداث الجانحين، للدكتور إبراهيم حرب محيسن.
- قانون الأحداث الجانحين، للدكتور حسن الجوخدار.
- قضاء الأحداث (دراسة مقارنة) ، للدكتورة زينب أحمد عوين.
- جرائم الأحداث في ضوء الفقه وقضاء النقض، للدكتور عبد الحكم فودة.

2 - رسائل علمية ودراسات أكاديمية، وقد استطعت – قدر جهدي المتواضع- أن أطلع على الرسائل الآتية:

- إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة- رسالة ماجستير في الفقه الإسلامي من إعداد حسن محمد الأمين، نوقشت بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى، سنة 1407هـ-1408م.
- جناح الأحداث رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، من إعداد زوانتي بلحسن، نوقشت بجامعة الجزائر، سنة1425هـ-2004م.
- مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة- رسالة ماجستير في الشريعة الإسلامية من إعداد علي بلحوت، نوقشت بمعهد الشريعة قسم الدراسات العليا، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، سنة 1999م.
- انحراف الأحداث وعلاجه في ضوء الشريعة والقانون، رسالة ماجستير في الشريعة الإسلامية من إعداد سمير شعبان نوقشت بكلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة سنة 1424هـ - 2003م.

- جرائم الأحداث وطرق معالجتها في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة – رسالة ماجستير في الحقوق، مقدمة من مجدي عبد الكريم أحمد المكي، نوقشت بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية، سنة1429هـ- 2008م.

وقد اختلفت هذه الرسائل في تناولها للموضوع إذ تناوله كل باحث من زاوية معينة ومنهجية مختلفة، والبعض منها تناول المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المصريوكذا السعودي، أما البعض الآخر كالرسالة المقدمة من علي بلحوت، والرسالة المقدمة من سمير شعبان، وكذا رسالة زوانتي بلحسن فقد تناولت المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، غير أن هذه الرسائل لم تتوسع في الموضوع الذي طرحناه إذ تناولت كل رسالة المسؤولية الجنائية كجزء من دراستها، لكن الباحثين أجادوا وأفادوا مشكورين على ذلك، وجزاهم الله خيرا.

كما تناولت في بحثي هذا بعض الجوانب التي لم تُطرق من قبل الرسائل المذكورة، والتي أرى- في علمي المتواضع – أنها جديرة بالدراسة وتحتاج إلى بحوث مستقلة وتفصيل أكثر، كجرائم المخدرات وجرائم الانترنت ...وغيرهما مما هو من مواضيع الساعة التي اقتحمت بيوتنا ومجتمعاتنا دون استئذان، وتحتاج إلى معالجة تتواكب مع العصر الذي يعيشه الشباب ويتطلع إلى طموحاتهم، غير أني اجتهدت قدر الإمكان للإحاطة ببعض جوانب الموضوع.

وبعد اطلاعي – المتواضع - على ماكتب حول هذا الموضوع (أي موضوع البحث) ورغم استفادتي كثيرا من هذه المراجع عموما والرسائل الجامعية خصوصا، في هذا البحث الموسوم بـ: **أثر صغر السن في المسؤولية الجنائية** في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

حاولت جاهدا الغوص في جوانبه المختلفة وكشف غوامضه وخفاياه لعلي أساهم بذلك في تقديم بعض الحلول لإصلاح شبابنا، لأنهم عدة المستقبل وذخيرة الأمة، ومهما قُدّم من أجلهم فهو قليل في حقهم، وهم في حاجة إلى تضافر الجهود كل حسب تخصصه ومن موقعه، من فقهاء الشريعة الإسلامية ورجال القانون وعلماء الاجتماع وعلم النفس...وغيرهم.

لذلك فإني أرجو أن تكون هذه الدراسة العلمية ـ المتواضعة ـ التي أقدمها لبنة من لبنات الصرح الحضاري الذي يقوم أساسا على بناء الفرد الصالح، وللمساهمة في إثراء المكتبة الإسلامية.

وأسأله تعالى أن يجعل عملي هذا خالصا لوجهه الكريم، وأن يدخره لي يوم الميعاد.

خطة البحث

أما خطتي في هذا البحث التي سرت عليها في هذه الدراسة فقد قسمته إلى مقدمة وفصل تمهيدي وفصلين في الموضوع وخاتمة.

مقدمة:

تضمنت أهمية البحث وأسباب اختياره و إشكالية البحث والأهداف المتوخاة منه ثم المنهج الذي سرت عليه في هذه الدراسة ثم الدراسات السابقة التي تناولت الموضوع وخطة البحث.

الفصل التمهيدي: التعريف بمفاهيم البحث الأساسية، وقد قسمته إلى خمسة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الأثر في اللغة و في الفقه الإسلامي وفي القانون الجزائري.

المبحث الثاني: تعريف صغر السن في اللغةو في الفقه الإسلامي وفي القانون الجزائري.، ثم تناولت الصغر في القرآن والسنة.

المبحث الثالث: تعريف المسؤولية الجنائية في اللغةو في الفقه الإسلامي وفي القانون الجزائري.

المبحث الرابع: الأهلية الجنائية وموانع المسؤولية: عرفنا الأهلية الجنائية، ثم تناولت أساس المسؤولية الجنائية، ثم تناولت موانع المسؤولية الجنائية.

المبحث الخامس: نظرة تاريخية حول تدرج مسؤولية الصغير الجنائية في التشريعات.

الفصل الأول: صغر السن والمسؤولية الجنائية، وقد قسمته إلى أربعة مباحث:

المبحث الأول: مراحل صغر السن وأثرها في المسؤولية الجنائية، تناولت فيه مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية ومرحلة المسؤولية المخففة و مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة في كل من الفقه الإسلامي ثم القانون الجزائري ثم وازنت بينهما في كل جزئية منها.

المبحث الثاني: أثر صغر السن في جريمة الاعتداء على النفس، من جريمة القتل وجرائم قطع الأعضاء.

المبحث الثالث: أثر صغر السن في جرائم الضرب والجرح دون القطع.

المبحث الرابع: أثر صغر السن في جرائم الاعتبار، من جريمة الزنا والقذف.

وذلك في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفصل الثاني: أثر صغر السن في جرائم الأموال، وقد قسمته إلى خمسة مباحث:

المبحث الأول: أثر صغر السن في جريمة السرقة والحرابة

المبحث الثاني: أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات

المبحث الثالث: أثر صغر السن في جريمة الربا

المبحث الرابع: أثر صغر السن في جريمة الرشوة

المبحث الخامس: أثر صغر السن في جرائم الإنترنت

الخاتمة: ضمنتها النتائج التي استخلصتها من هذا البحث.

وفي الأخير أتقدم بالشكر لمن يستحقه كما قال الصادق المصدوق صلى الله عليه وسلم (من لا يشكر الناس لا يشكر الله) رواه الترمذي وأبو داود

لذلك أرى لزاما علي أن أتوجه بجزيل الشكر وجميل العرفان والتقدير لكل من ساهم في إنجاز هذا البحث أو مد لي يد العون في إتمامه.

وأخص بالذكر أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور بلقاسم شتوان المشرف على هذه الرسالة، الذي لم يبخل علي بتوجيهاته القيمة وتذليل صعاب البحث ومشاقه، فله مني جزيل الشكر وجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص شكري وتقديري أيضا إلى أساتذتي الكرام الذين تفضلوا بقبول مناقشة هذا البحث فمنحوني من وقتهم وجهدهم ليقوّموا ما يحتاج إلى تقويم من مسائل هذا البحث وهم:

الأستاذ الدكتور سعيد فكرة عميد كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية جامعة الحاج لخضر باتنة، والأساتذة المناقشين، فجزاهم الله خيرا.

كما أشكر كل من ساهم من قريب أو من بعيد في إتمام هذا البحث وعلى الأخص القائمين على إدارة كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية جامعة باتنة الذين هيأوا لي فرصة تسجيل البحث ويسروا لي كل عسير فجزاهم الله خيرا.

الفصل التمهيدي

التعريف بمفاهيم البحث الأساسية

سنتناول في هذا الفصل التعريف بمفاهيم البحث الأساسية، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في خمسة مباحث كالآتي:

المبحث الأول: تعريف الأثر

المبحث الثاني: تعريف الصغر

المبحث الثالث: تعريف المسؤولية الجنائية

المبحث الرابع: الأهلية الجنائية وموانع المسؤولية

المبحث الخامس: نظرة تاريخية حول تدرج مسؤولية الصغير الجنائية في التشريعات

المبحث الأول

تعريف الأثر

سنتناول في هذا المبحث تعريف الأثر، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في أربعة مطالب كالآتي:

المطلب الأول: تعريف الأثر لغة

المطلب الثاني: تعريف الأثر في الفقه الإسلامي

المطلب الثالث: تعريف الأثر في القانون الجزائري

المطلب الرابع: موازنة بين التعاريف

المطلب الأول: تعريف الأثر لغة:

يطلق الأثر في اللغة على عدة معان منها:

بقية الشيء ويجمع على آثار وأثور[1] ، أو مابقي من رسم الشيء[2] ، والتأثير إبقاء الأثر في الشيء ، ويقال: أثر بوجهه وبجبينه السجود وأثر فيه السيف والضربة أَثْرًا وأَثَرَةً ترك فيه علامة يعرف بها[3] وأثر الجراح مابقي بعد البرء[4] .

قال الخليل بن أحمد: والأثر بقية مايرى من كل شيء [5].

والبقية من العلم تؤثر أي تروى وتذكر، كالأثرة والأثارة[6] قال الله تعالى: ﴿ **إن هذا إلا سحر يوثر** ﴾[المدثر:24] أي يرويه واحد عن واحد ، وقال تعالى: ﴿ **أو أثارة من علم إن كنتم صادقين** ﴾[الأحقاف: 4]، قال الفراء: والمعنى في " أثارة" أو " أثرة " بقية من علم ، ويقال أوشيء مأثور من كتب الأولين .

وقال الزجاج: من قرأ (أثارة) فمعناه علامة، قال: ويكون على معنى: بقية من علم، وقال ابن عباس: (أو أثارة من علم) إنه علم الخط الذي كان أوتي بعض الأنبياء[7] ، وقال ابن فارس: الأثارة البقية من الشيء، والجمع أثارات[8] .

ومن معاني الأثر: **الاستقفاء والإتباع**[9]، وفيه لغتان: أثروإثْر، تقول خرجت في إثْره وأثَره أي بعده وأْتثرته وتأثرته: تتبعت أثره .

---

[1]- ابن منظور: لسان العرب، ط 1،1424هـ -2003 م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ج 4 ص6

الفيروز أبادي: القاموس المحيط، ط1، 1420هـ -1999م، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ج2ص3

[2] - ابن فارس : مقاييس اللغة، ط1، 1420هـ -1999م، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ج1ص35

[3] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات : المعجم الوسيط، ط4، 1425هـ-2004م، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ج1ص5

[4] - أبو منصور الأزهري: تهذيب اللغة، دار الكتاب العربي،ج15 ص 119، ابن منظور: المرجع السابق ج4 ص7 إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات : المرجع السابق ج1ص5

[5] - ابن فارس: المرجع السابق ج1ص35

[6]- الفيروز أبادي : المرجع السابق ج2 ص4 ، ابن منظور: المرجع السابق ج4 ص7

[7]- أبو منصور الأزهري :المرجع السابق ج15 ص 119، ابن منظور : المرجع السابق ج4 ص7 .

[8] - ابن فارس :مقاييس اللغة ج1ص36، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات : مرجع سابق ج1ص5

[9]- ابن فارس: مقاييس اللغة، ج1ص35

وفي الحديث: (**من سره أن يبسط له في رزقه، أو ينسأ له في أثره فليصل رحمه**)[1]

قال ابن منظور[2] : الأثر: الأجل، وسمي به لأنه يتبع العمر، قال زهير:

والمرء ماعاش ممدود له أمل لاينتهي العمر حتى ينتهي الأثر[3] .

ثم قال: وأصله من أثر مشيه في الأرض فإن مات لايبقى له أثر ولا يُرى لأقدامه في الأرض أثر.

ومن معاني الأثر أيضا: **الخبر**، والجمع آثار، قال الله تعالى: ﴿ **ونكتب ما قدموا وآثارهم** ﴾ [يس:12] أي ما قدموا من أعمالهم وسنوه من سنن يعمل بها[4]

والأثْر: نقل الحديث وروايته[5] فنقول حديث مأثور: أي يخبر الناس به بعضهم بعضا أي ينقله خلف عن سلف.

وآثره عليه: فضله، وآثرتك على نفسي: فضلتك من الإيثار، ويقال: قد أخذه بلا أثَرَة وبلا إثْرة وبلا استئثار أي لم يستأثر على غيره ولم يأخذ الأجود .

1 - البخاري: صحيح البخاري،كتاب البيوع، باب من أحب البسط في الرزق، تحقيق وتخريج: أحمد زهوة وأحمد عناية، ط1، 1425هـ-2004م، دار الكتاب العربي، بيروت، حديث رقم :2067، ص411 ، ورواه في كتاب الآداب ، باب من بسط له في الرزق بصلة الرحم ، حديث رقم :5985-5986، ص1230، مسلم، صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب ، باب صلة الرحم وتحريم قطيعتها، تحقيق وتخريج: أحمد زهوة وأحمد عناية، ط1، 1425هـ-2004م، دار الكتاب العربي، بيروت، حديث رقم :6523-6524، ص1062.

2 - ابن منظور: لسان العرب ج4ص7، أبو منصور الأزهري: تهذيب اللغة ج15ص123

3 - الأثر في الحديث وفي البيت الشعري: بمعنى الأجل

4 - أبو منصور الأزهري: المرجع السابق ج15ص123

5 - الفيروز أبادي: القاموس المحيط ج2ص4، إبراهيم مصطفى و أحمد حسن الزيات: المعجم الوسيط ج1ص5

المطلب الثاني: تعريف الأثر في الفقه الإسلامي:

لا يختلف معنى الأثر في اصطلاح الفقهاء عن معناه اللغوي .

فقد يطلقون الأثر و يريدون به:

- ما يترتب على الشيء وهو المسمى عندهم بالحكم .

جاء في بدائع الصنائع[1]: " وأما الرقيق فلا مال له يمُنع فلا يظهر **أثر** الحجر في حقه في المال وإنما يظهر في التصرفات ، هذا حكم الحجر في مال المحجور "

وجاء في المجموع[2]" قال الغزالي في كتاب الطلاق " الإكراه يُسقط **أثر** التصرفات عندنا **...**"

- وقد يطلقون الأثر على: ما يأتي عقب الشيء .

جاء في المدونة[3]: قلت لابن القاسم[4]: " أرأيت رجلا دخل مكة معتمرا فطاف بالبيت وسعى بين الصفا و المروى ونسي الركعتين اللتين على **أثر** الطواف حتى انصرف إلى بلاده ووطىء النساء، قال: يركعهما إذا ذكرهما و ليهد هديا ".

- وجاء في المبسوط[5] : " فأما إذا انبعث الكلب والبازي على **أَثَر** الصيد بغير إرسال ثم زجره صاحبه **...** لم يحل للصيد ".

---

[1] - الكاساني : بدائع الصنائع، كتاب الحجر ، فصل في بيان الحجر وحكمه، ط 2 ، 1402- 1982، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ج7ص 170**.**

[2] - النووي: أبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي:كتاب المجموع، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة، المملكة العربية السعودية ، باب البيوع ، المكره على البيع ، فرع الإكراه يسقط أثر التصرفات إلا في خمسة مواضع، ج9 ص160

[3] - الإمام سحنون: المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت،كتاب الحج : تفسير مايبدأ به الرجل إذا دخل في الطواف، ج1ص 355

[4] هو-أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم العتقي، مولى زيد بن الحارث العُتَقِي، ولد سنة132هـ وقيل سنة128هـ روى عن مالك والليث وابن الماجشون، وروى عنه أصبغ وسحنون وعيسى بن دينار ومحمد بن الحكم ...وغيرهم، وخرج عنه البخاري في صحيحه، جمع ابن القاسم بين العلم والورع، صحب مالكا عشرين سنة يأخذ عنه العلم، قال عنه النسائي: ابن القاسم ثقة، رجل صالح..ولم يرو أحد الموطأ عن مالك أثبتمن ابن القاسم ، ولابن القاسم سماع من مالك: عشرون كتابا ، وكتاب المسائل في بيوع الآجال، توفي رحمه الله بمصر سنة191هـ. محمد بن فرحون اليعمري: الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1ص465-468

[5] - السرخسي: المبسوط،كتاب الصيد، التسمية في الذبح، ط1406هـ- 1986م، دار المعرفة، بيروت ج11ص239

- و قد يطلقون الأثر ويريدون به: بقية الشيء أو على أنه علامة للشيء .

جاء في كتاب الأم للشافعي[1] : " ولو خنق رجل رجلا أو غمه ثم أرسله ولا **أثر** به (علامة) منه لم يكن عليه غرم وعُزِّر "

وجاء في المغني[2] : " فأما إن سقط من دابته أو وجد ميتا ولا **أثر** به فإنه يغسل "

وجاء في المادة 987 من مجلة الأحكام العدلية[3] :"من أدرك سن البلوغ ولم تظهر عليه **آثار** البلوغ يعد بالغا حكما"

- و قد يطلقون الأثر ويريدون به: الخبر:

- جاء في شرح معاني الآثار[4] **:" ...**وكذلك جاء **الأثر** عن رسول الله صلى الله عليه وسلم "

- وجاء في المحلى[5] : " وأما الألفاظ التي لم يأت فيها **أثر** لا عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم " .

المطلب الثالث: تعريف الأثر في القانون الجزائري:

لم يُعرِّف المشرع الجزائري ولا بقية التشريعات الأثر، كما أن رجال القانون لم يعرفوا هذا المصطلح، إلا أننا نجدهم يتناولونه عَرَضا في كثير من المواضيع القانونية سواء كانت مدنية أم جنائية.

- ففي القانون المدني مثلا نجد ورود هذا المصطلح في بعض الموضوعات كالعقود وعيوب الإرادة

---

[1] - محمد بن إدريس الشافعي: كتاب الأم، كتاب جراح العمد ،غم الرجل وخنقه ، تحقيق وتخريج: رفعت فوزي عبد المطلب، ط1 ، 1422هـ-2001م، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، ج6ص83

[2] - ابن قدامة المقدسي: المغني، ط1403هـ- 1983،دار الكتاب العربي، مسألة الشهيد إن حمل وبه رمق غسل وصلي عليه، ج2ص334

[3] - علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني ، ط 1، 1411هـ-1991م، دار الجيل، بيروت ،ج2ص706

[4] - الطحاوي :شرح معاني الآثار، كتاب البيوع، باب بيع أرض مكة وإجارتها، تحقيق محمد زهري النجار و محمد سيد جاد الحق، ط1، 1414هـ- 1994م، عالم الكتب، بيروت، ج4 ص50

[5]- ابن حزم: المحلى، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري،دار الكتب العلمية، بيروت كتاب الطلاق، الألفاظ التي لا يقع بها الطلاق، ج9ص439

أو عيوب الرضا[1] وبطلان العقود وفسخها لابغرض تعريفه ولكن لما يخلفه من تأثير على الشيء، أو ماينتج عن الشيء .

فنجدهم يذكرونه عند تعريفهم العقد، فيقولون: العقد هو:" توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني"[2] ، سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام أو نقله أو إنهاؤه[3]، فالأثر هنا ما ينتج عن الشيء .

- والمادة 61 من القانون المدني الجزائري تبين متى ينتج التعبير عن الإرادة أثره فتنص على مايلي : " ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه...."[4]، والمقصود بالأثر هنا: صلاحية التعبير عن الإرادة لاقتران القبول به[5].

- والعقد إذا اكتملت أركانه وشروطه أنتج آثاره كنقل الملكية ووجوب تنفيذ المتعاقدين ماالتزما به.[6]

- وأثر عيوب الإرادة على العقد هو قابلية العقد للإبطال[7] لمصلحة من شاب إرادته عيب من هذه العيوب .

- كما نجد أن لبطلان العقد أو فسخه آثار ، ففي أثر البطلان نجد المادة 103 من ق م ج تنص على أنه : " يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله فإن كان هذا مستحيلا جاز الحكم بتعويض معدل " فرغم عدم ذكر كلمة أثر إلا أنه

---

[1] - عيوب الرضا أو عيوب الإرادة في القانون الجزائري أربعة هي: الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال ، وقد نص عليها المشرع في المواد من 81 – 91من القانون المدني الجزائري ، د محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني،ط2، 2004م ، دار الهدى عين مليلة، الجزائر ج1ص165

[2] - محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني ج1 ص38

[3] - عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد، ط2 ، 1998م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،ج1ص81

[4] - محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني ج1 ص100

[5] - محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني ج1ص101

[6] - عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق ج1 ص717، مصطفى أحمد الزرقاء : المدخل الفقهي العام، ط7،دار الفكر، بيروت، ج1 ص451 .

[7] - محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني ج1 ص188

يفهم من نص المادة أن أثر البطلان هنا هو: مايترتب على البطلان وهو زوال العقد من يوم إبرامه[1].

كما لانجد تعريفا لهذا المصطلح في القانون الجنائي ولا في قانون الاجراءات الجزائية ، إلا أننا نجد قد ورد ذكره في بعض المواد لا لغرض تعريفه ولكن لما يخلفه من تأثير على الشيء .

ففي الفصل الأول من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يتناول آثار الطعن في القرارات الجائز فيها الطعن حيث تنص المادة 499 على أنه: " يوقف تنفيذ الحكم خلال ميعاد الطعن بالنقض، وإذا رفع الطعن فإلى أن يصدر الحكم من المحكمة العليا في الطعن ... "[2]، فالمادة بينت مايخلفه الطعن من تأثير على تنفيذ الحكم وهو توقيفه خلال ميعاد الطعن.

وتبين المادة 612 من نفس القانون ما يخلفه التقادم من أثر على الحكم فتنص على مايلي: " يترتب على تقادم العقوبة تخلص المحكوم عليه من آثار الحكم بالإدانة إذا لم تكن العقوبة قد نفذت في المهل المحددة ..."[3]

وفي الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب السابع من قانون العقوبات الجزائري يتناول آثار تسليم المجرمين الأجانب إلى دولة أجنبية[4].

وتناولت المادة 55 من قانون مكافحة الفساد آثار الفساد فتنص على مايلي: "كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية "[5] .

المطلب الرابع: موازنة بين التعاريف

بعد عرض هذه التعاريف تبين لنا أن المعنى الاصطلاحي للأثر عند الفقهاء لا يختلف كثيرا عن المعنى اللغوي إذ قد يراد به بقية الشيء أو على أنه علامة للشيء أو مابقي

---

[1] - محمد صبري السعدي: المرجع السابق ج1 ص268

[2] - فضيل العيش : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد وفقا للتعديلات الأخيرة رقم 06 . 22و 23المؤرخ في 20ديسمبر 2006طبعة جديدة 2007منشورات بغدادي الجزائر،ص117

[3] - فضيل العيش : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص139

[4] - فضيل العيش : المرجع السابق ص157

[5] - فضيل العيش : المرجع السابق ص286

من رسم الشيء ، أو ما يخلفه من تأثير على الشيء وهذه معان متقاربة في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء، كما أنّ المعنى الأخير لمسناه في المواد القانونية، وهذا يدل على أن بعض المعاني متقاربة في الفقه والقانون أيضا.

لذلك فإن معنى الأثر يتوقف على السياق الذي ورد فيه اللفظ، فالجملة هي التي تحدد معناه، وهذا شأن كثير من الألفاظ اللغوية.

المبحث الثاني

تعريف صغر السن

سنتناول في هذا المبحث تعريف صغر السن، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في أربعة مطالب كالآتي :

المطلب الأول : تعريف صغر السن لغة

المطلب الثاني: تعريف صغر السن في الفقه الإسلامي

المطلب الثالث : تعريف صغر السن في القانون الجزائري

المطلب الرابع : موازنة بين التعريفات

المطلب الخامس: صغر السن في القرآن والسنة

المطلب الأول: تعريف صغر السن لغة

الصِّغْر[1] والصِّغار[2] ضد الكِبَر، من صَغُر صغارة وصِغَرًا [3] وهو كل من قل حجمه أو سنه، فهو صغير والجمع صغار ، واستصغره عده صغيرا، وقيل الصغر في الجرم والصغارة في القدر، والصغير خلاف الكبير[4].

وفلان صِغرة أبويه أو صغرة القوم أي أصغرهم وهو كِبرة ولد أبويه أو كبرة القوم أي أكبرهم[5]

ومن أمثال العرب: المرء بأصغريه، وأصغراه قلبه ولسانه، أي أن المرء يعلو الأمور ويضبطها بجنانه ولسانه.

وأرض مُصْغِرة: نبتها صغير لم يطل.

والصَّغار بالفتح: الذل والضيم، وكذا الصُّغْر، والمصدر: الصَّغَر بالتحريك، ومنه قوله تعالى: ﴿ **سيصيب الذين أجرموا صغار عند الله** ﴾ [الأنعام:124]، فهم وإن كانوا أكابر في الدنيا فسيصيبهم صغار عند الله أي مذلة.

قال الليث: يقال صَغِر فلان يصْغَر صَغَرًا وصغارًا فهو صاغر إذا رضي بالضيم وأقر به وقال الله جل وعز :﴿**حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون** ﴾ [التوبة:29]

أي أذلاء[6] ، أو يصيبهم قهر وذل[7].

---

[1] - ابن منظور: لسان العرب ج4ص458

[2] - إسماعيل بن حماد الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار،ط4، 1990م، دار العلم للملايين، بيروت، ج2ص713، أبو منصور الأزهري: تهذيب اللغة ج15 ص23

[3] - الفيروز أبادي: القاموس المحيط ج1 ص545، ابن منظور: المرجع السابق ج4ص458، أحمد الفيومي: المصباح المنير، دار القلم، ج1 ص341

[4] - سعدي أبو جيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، ص212

[5] - ابن منظور: المرجع السابق ج4 ص458– 459، أبو منصور الأزهري: المرجع السابق ج15 ص23

[6] - الجوهري : المرجع السابق ج2 ص713، ابن منظور: لسان العرب ج4 ص459، أبو منصور الأزهري: المرجع السابق ج15 ص23، الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، ط1، 1418هـ – 1998م ، دار المعرفة، بيروت، ص285

[7] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ، ج1ص39

مما سبق يتبين لنا أن صغر السن تطلق على من قل سنه أو قل حجمه فهو صغير[1]، أو هو الطفل أو الصغير من حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم، فهو صغير السن، أي دون سن البلوغ[2].

المطلب الثاني: تعريف صغر السن في الفقه الإسلامي

تعتبر الطفولة من أهم مراحل حياة الإنسان، لذلك اعتنى الإسلام بها وأولاها أهمية بالغة لتنشئة الطفل التنشئة الحسنة، كما اهتم الفقهاء بدراسة أحكام صغار السن، واستعملوا ألفاظ الصبي والصغير والطفل والغلام أكثر من استعمالهم لفظ الحدث، على اعتبار أن الصغر أو الطفولة هي المرحلة التي يمر بها الإنسان من ولادته إلى ما قبل الاحتلام، أما لفظ الحدث فلا نجد له انتشارا واسعا في كتب الفقهاء الأولين[3] ، ولعل ذلك يعود إلى أن عبارات الصغر والصبي في نظرهم أدق من حدث وأحداث، ثم راج هذا المصطلح في العصر الحديث في أبحاث رجال القانون وفي التشريعات العربية عند دراستهم لأحكام الصغار[4].

---

[1] - سعدي أبو جيب: القاموس الفقهي ص212

[2] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار: المعجم الوسيط، ط4، 1425هـ-2004م، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ج2ص515

[3] - من العلماء الذين استعملوا لفظ الحدث في سياق الحديث عن الصغار: الإمام الشاطبي في كتابه الاعتصام حيث قال : " ....وأما تقديم الأحداث على غيرهم من قبيل ماتقدم في كثرة الجهل وقلة العلم ،كان ذلك التقديم في رتب العلم أو غيره ، لأن الحدث أبدا ، أو في غالب الأمر ، غر لم يتحنك ، ولم يرتض في صناعته رياضة تبلغه مبالغ الشيوخ الراسخين الأقدام في تلك الصناعة " أبو إسحاق الشاطبي : الاعتصام ، دار الكتب الخديوية ، مطبعة المنار ، مصر ، ط1 ، 1332- 1914 ، ج2 ص259- 260 ، كما ورد في كتاب مناقب أبي حنيفة للموفق بن أحمد المكي رواية منقولة بلسان أبي حنيفة يذكر فيها لفظ الحدث فيقول : " ... ثم تفكرت في أمر القراءات، فقلت إذا بلغت الغاية منه اجتمع إلي أحداث يقرؤون علي ، والكلام في القرآن ومعانيه صعب ..." منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية، ط1 ،1421هـ-2001م، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الأردن، ص39

[4] - منذر عرفات زيتون: المرجع السابق ص39 و 42

وقد عرف ابن عابدين صغير السن على أنه : " الولد حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم "[1]
وقال ابن حجر : " يقال للصبي حين يولد إلى أن يحتلم غلام ..."[2]

وعلى ذلك فإن الفقهاء يعتبرون الصبي أو صغير السن أو الغلام هو الشخص الذي لم يبلغ سن الاحتلام[3]

أي أن صغر السن يطلق على من قل سنه وهو الطفل أو الصغير من حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم وهذا المعنى لا يختلف عن المعنى اللغوي الذي مر معنا.

المطلب الثالث: تعريف صغر السن في القانون الجزائري

صغير السن هو من يعبر عنه بالحدث أو القاصر كما سماه المشرع الجزائري، وهو من كان دون سن الثامنة عشر[4]، والمشرع الجزائري لم يعرف صغير السن أو الحدث لأن ذلك من شأن الفقه واكتفى في المادة 49 من قانون العقوبات برفع العقوبة عن القاصر أو بتحديد المفهوم العام للمسؤولية الجنائية على النحو التالي: " لاعقوبة على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر إلا تدابير الحماية أو التربية ، ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لايكون إلا محلا للتوبيخ ، ويخضع القاصر الذي بلغ سنه من 13 – 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة"[5].

---

[1] - محمد بن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ويليه تكملة ابن عابدين ط2، 1399هـ-1979م، دار الفكر بيروت، ج5ص336

[2] - أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري، تحقيق عبد القادر شيبة الحمد، ط1، 1421هـ-2001م، مكتبة الملك فهد، الرياض، ج13ص11

[3] - سعدي أبو جيب: القاموس الفقهي ص207

[4] -وهو الحد الأقصى لسن الحدث ، حيث يخرج الفرد من دائرة الحدث وهو ما عليه أغلب التشريعات . محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري، ط1992م، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص34 ، علي مانع: جنوح الأحداث والتغيير الاجتماعي في الجزائر المعاصرة، ط1996م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص17

[5] - لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر من عمره إلا تدابير الحماية و التربية . قرار صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 20-03-1984 تحت رقم 14.250،حميش كمال :الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، الجزائر، الدفعة الثانية عشر 2001-2004 ،هامش ص39 ، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، الجريمة، ط 2002م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ج2ص587.

فالمشـرع الجزائـري لم يعـرف الحـدث ولم يحـدد سـنا أدنى لمرحلـة الحـدث اقتفـاء بالتشريع الفرنسي ، وتمشيا مع توصيات الحلقة الدراسية التي عقدت بالقاهرة سنة 1953 ، "والتي دعـت إلى عـدم تحديد سـن أدنى للحداثـة ، حتى يمكـن اتخاذ الإجـراءات الإصـلاحية أو الوقائية بالنسبة لجميع الأحداث "[1] واكتفى برفع العقوبة عن القاصر وخضوعه لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة أي أنه حدث أو قاصر لذلك يخضع لهذه التدابير.

أما بقيـة التشريعات فقـد اختلفـت في تعريـف صغير السـن أو الحـدث تبعـا لتحديـد سنه ولارتبـاط مسـؤوليته الجنائيـة بالسـن فهـو " قبـل التمييـز يكـون عـديم الأهليـة والمسـؤولية، ثم يصبح ناقص الأهلية والمسؤولية ، حتى إذا بلغ السن التي حددها القانون للرشد أضحى مسئولا مسؤولية كاملة ، أو بعبارة أخرى مكتمل الأهلية "[2].

لذلك نجد بعض التشريعات عرفت صغير السن أو الحدث في حين اكتفت تشريعات أخرى بتحديد الحد الأدنى والحد الأقصى لسن الحدث.

وقد استعملت بعض التشريعات لفظ الحدث بينما استعملت تشريعات أخرى لفظ الطفولة أو الطفل وكلها تقصد صغير السن[3].

---

[1] - محمد عبد القادر قواسمية: المرجع السابق ص35 ، يقول الدكتور أحسن بوسقيعة: ونلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يحدد سنا أدنى لمتابعة الحدث ومن ثم فمن الجائز متابعة طفل في سن الثانية أو الثالثة ، وتفاديا لحصول مثل هذه الأوضاع حدد المشرع التمهيدي لقانون العقوبات السابعة من العمر كحد أقصى للمتابعة الجزائية ، أما دونها فلا تجوز المتابعة . الوجيز في القانون الجزائي العام ، ط3،2006م، دار هومة، الجزائر، ص198

[2] - حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين، ط1،1992م، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص36،ص36

[3] - هناك بعض التشريعات كالقانون الأردني في المادة الثانية من قانون الأحداث ، والقانون اللبناني في المادة 240 من قانون العقوبات الصادر عام 1943 فرقا بين بعض المصطلحات المستعملة لصغير السن : فعديم التمييز من كان سنه من بدء الولادة إلى سن السابعة ، **والولد** من أتم السابعة من عمره ولم يتم الثانية عشرة ، **والمراهق** من أتم الثانية عشرة ولم يتم الخامسة عشرة ، **والفتى** من أتم الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة . علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات—القسم العام— ط 2000 الدار الجامعية، بيروت، ص639 ، غسان رباح: الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات العام وقضاء الأحداث المنحرفين، ط2، 1990م، الجامعة اللبنانية، ص195 ، المستشار أديب هلسا : لمحة تاريخية عن مسؤولية الأحداث في المملكة الأردنية الهاشمية تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992 بالقاهرة، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية دار النهضة العربية، ص281.

وفرقت بعض التشريعات بين الحدث والصغير كالتشريع العراقي ، فالحدث من أتم التاسعة من عمره كما ورد في قانون رعاية الأحداث العراقي لسنة1983، وقد كانت المادة الأولى من قانون الأحداث لسنة1972الملغى **تعرف الحدث**

ومن التشريعات التي عرفت صغير السن أو الحدث أو الطفل:

- المشرع المصري حيث تنص المادة الثانية (02) من قانون حماية الطفل رقم 12 لسنة 1996 على أنه: " يقصد بالطفل في مجال الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون كل من لم يبلغ ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة..."[1]

- المشرع الأردني الذي عر ف الحدث في المادة الثانية (02) من قانون الأحداث الأردني رقم 24 لسنة 1968 على أنه: "كل شخص أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة ذكرا كان أو أنثى"[2].

- المشرع الكويتي حيث تنص المادة الأولى (01) من قانون الأحداث على أن : " الحدث المنحرف هو كل حدث أكمل السنة السابعة من عمره ولم يبلغ تمام الثامنة عشرة وارتكب فعلا يعاقب عليه القانون "[3].

- أما لائحة دور الملاحظة الاجتماعية للمملكة العربية السعودية فتعتبر حدثا من أكمل السابعة ولم يبلغ الثامنة عشرة "[4] وتطبق عليه التدابير التعزيرية التأديبية وتستبعد عنه عقوبات الحد والقصاص طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية[5].

بأنه من أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة **وتعرف الصغير** بأنه من لم يتم السابعة من عمره . زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث (دراسة مقارنة)، ط1، 2003م، دار الثقافة، الأردن، ص12.

[1] - عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة، ط1997م، منشأة المعارف الإسكندرية، ص59 ، د عبد الحكم فودة : جرائم الأحداث في ضوء الفقه وقضاء النقض،ط1997م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص12، عادل يحيى قربي علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية دراسة مقارنة، ط2000م، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص255.

[2] -كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات،ط1، 2002م، الدار العلمية الدولية، عمان ،ص625 ، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ، ص12 ،إبراهيم حرب محيسن: إجراءات ملاحقة الأحداث الجانحين، ط1، 1999م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 11، منذر عرفات: المرجع السابق ،ص43 ، محمد صبحي نجم: دور شرطة الأحداث

في مرحلة الضبط القضائي تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992 ، دار النهضة العربية القاهرة ،ص62 .

[3] - زينب أحمد عوين : المرجع السابق ص12 ، عبد الوهاب عبدول: المسؤولية الجنائية للأحداث تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة1992 بالقاهرة ص281 .

[4] - عبد الوهاب عبدول: البحث السابق، ص281

[5] - زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص14

- واعتبر قانون الجزاء العماني لعام 1974 الجانح حدثا إذا أتم التاسعة ولم يتعد الثامنة عشرة من عمره".

- وعرف كل من قانون الأحداث البحريني في المادة الأولى (01) وقانون رعاية الأحداث اليمني في المادة الثانية (02) : " الحدث كل من لم يتجاوز سنه خمس عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف"، فهما لم يحددا الحد الأدنى لسن الحدث، وخفضا من الحد الأقصى إلى خمسة عشرة سنة ميلادية.

- وعرف قانون الأحداث القطري الحدث بأنه كل ذكر أو أنثى أتم السابعة من عمره ولم يبلغ السادسة عشرة من العمر وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف[1].

- وتنص المادة الأولى والثانية من قانون الأحداث السوري على أن الحدث من لم يتم الثامنة عشرة من عمره ، ولا يلاحق جزائيا الحدث الذي لم يتم السابعة من عمره حين ارتكاب الفعل

- ونصت المادة الأولى (01) من قانون حماية الأحداث المنحرفين اللبناني بأن "يطبق هذ المرسوم الاشتراعي على الحدث الذي أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة إذا ارتكب جرما معاقبا عليه في القانون ....ولا يلاحق جزائيا من لم يتم السابعة من عمره حين اقترافه الجرم"[2].

- وتعرف مجلة حماية الطفل التونسي صغير السن أو الحدث وتسميه" الطفل " في الفصلين (3 و68) على أنه: "كل إنسان عمره أقل من ثمانية عشر عاما ما لم يبلغ سن الرشد بمقتضى أحكام خاصة ..والطفل الذي لم يبلغ سنه ثلاثة عشر عاما يتمتع بقرينة غير قابلة للدحض على عدم قدرته على خرق القوانين الجزائية، وتصبح هذه القرينة بسيطة إذا ما تجاوز الثلاثة عشر عاما ولم يبلغ بعد الخمسة عشر"[3].

---

[1] - زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص13 ، عبد الوهاب عبدول: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق، ص281

[2] - علي عبد القادر القهوجي : قانون العقوبات ص639 ، سمير عالية : أصول قانون العقوبات –القسم العام- ط1 1415هـ-1994م، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ص413 ، زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص12 .

[3] - رشيد الزناد: رؤية عصرية لمعالجة انحراف الأطفال بالجمهورية التونسية ، بحث مقدم في كتاب للدكتور: رشيد الرينكة: نحو استراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة، مطبعة فضالة، المغرب، ط1 ، 1422هـ-2002م ،ص284 و 294 ، زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص13

- وتنص المادة الثانية (02) من قانون رعاية الأحداثالسوداني على أن الحدث يقصد به كل ذكر أو أنثى دون الثامنة عشرة من العمر والجانح يقصد به الحدث الذي لاتقل سنه عن عشر سنوات ولم يكمل الثماني عشرة والذي ارتكب فعلا مخالفا لأحكام أي قانون جنائي.

كما تنص المادة 49 من قانون العقوبات السوداني على أنه : " لاجريمة في فعل يرتكبه الصغير الذي لم يبلغ العاشرة من عمره "[1].

- وتعرف المواد 3 و6 و7 من قانون الأحداث الجانحين والمشردين في الإمارات العربية المتحدة الحدث بأنه من لم يتم الثامنة عشرة من عمره وقت ارتكاب الفعل محل المساءلة أو وجوده في حالة التشرد ...

- ولاتقام الدعوى الجزائية على الحدث الذي لم يتم السابعة من عمره[2]

- كما عرفته بعض الاتفاقيات الدولية:

- حيث تنص المادة الأولى (01) من اتفاقية حقوق الطفل الصادر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 44/ 25 لسنة 1989 على أن: " الطفل يعني كل إنسان[3] لم يجاوز الثامنة عشرة مالم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه "[4].

- وتنص القاعدة الثانية (2/2) من قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون قضاء الاحداث (قواعد بكين) لسنة 1985 على أن : " الحدث هو طفل أو شخص صغير السن يجوز بموجب النظم القانونية ذات العلاقة مساءلته عن جرم بطريقة تختلف عن طريقة مساءلة البالغ "[5]، فهي لم تحدد سن الحدث الأدنى ولا الأقصى.

- وينص الإعلان العالمي لبقاء الطفل وحمايته ونمائه الصادر في سبتمبر 1990 أن " الطفل في نظر الاتفاقية الدولية هو كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر مالم يبلغ سن الرشد ذلك بموجب القانون المطبق عليه "[6].

---

[1] - مصعب الهادي بابكر: الأسباب المانعة من المسؤولية الجنائية، 1408هـ-1988م، دار مكتبة الهلال، بيروت، ص11 .

[2] - زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص12 - 14

[3] - ذكرا كان أم أنثى

[4] - محمد محي الدين عوض: الحدث على المستوى الدولي وقايته ...وعلاج انحرافه، تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992 بالقاهرة ص212- 213 .

[5]- محمد محي الدين عوض: البحث نفسه ص213 .

[6] - عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة ص28

وخلاصة القول: يتبين لنا مما سبق أن جل التشريعات ربطت بين تعريف الحدث أو صغير السن[1]، وتحديد السن الذي يخرج به الصغير من مرحلة الحداثة نظرا لارتباط مسؤوليته الجنائية بالسن فهو –كما قلنا - قبل التمييز عديم الأهلية والمسؤولية ، وبعد التمييز وقبل بلوغ سن الرشد الجزائي ناقص الأهلية والمسؤولية ، فإذا بلغ السن التي حددها القانون للرشد أصبح مسؤولا مسؤولية كاملة.

فالحدث في هذه المرحلة أي مابين الحد الأدنى والحد الأقصى لسن الحداثة يكون إدراكه ناقصا مما يستوجب تخفيف مسئوليته الجنائية، أما الصغير الذي لم يتجاوز الحد الأدنى على اختلاف بين التشريعات في تحديده أو السابعة من عمره في نظر أغلب التشريعات فهو غير مميز فيكون غير مسؤول جنائيا.

المطلب الرابع: موازنة بين التعريفات

يعتبر صغر السن أو مرحلة الطفولة من أهم المراحل التي يمر بها الإنسان في حياته، وقد لاحظنا أنفقهاء عرّفوا صغير السن على أنه الشخص منذ ولادته إلى أن يحتلم، أما التشريع الجزائري وكذا التشريعات الوضعية فلم تعرف صغير السن لأن ذلك من شأن الفقه وشراح القانون، واكتفت أغلب التشريعات بتحديد الحد الأدنى والحد الأقصى للحدث، فدون الحد الأدنى تنعدم المسؤولية الجنائية، والحد الأقصى هو سن الرشد الجنائي، وللصغير بين الحدين مسؤولية ناقصة، لذلك يخضع لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة، وهذا كله وجدناه في الفقه الإسلامي، إلا أن الشيء الذي يتميز به الفقه الإسلامي عن القوانين الوضعية في هذا الشأن هو أن الصغير المميز لايخضع إلا لتدابير الحماية أو التربية، فهو من باب المسؤولية التأديبية وليس المسؤولية الجنائية، أما العقوبات فهي وإن كانت مخففة إلا أنها لاتخرج عن كونها جزاء، والجزاء مرتبط بالبلوغ والإدراك التام.

أما فيما يخص التشريعات الوضعية فيما بينها فقد اختلفت في تعريف صغر السن أو الحدث تبعا لتحديد سنه ولارتباط مسؤوليته الجنائية بالسن، فهناك تشريعات لم تعرّف صغر السن واكتفت برفع العقوبة على الحدث أو القاصر واخضاعه لتدابير الحماية أو التربية كما فعل المشرع الجزائري، وهناك تشريعات ميّزت بين الحدث وصغير السن صراحة كالتشريع العراقي،

---

[1] - لذلك نجد –كما سبق أن أشرنا - أن هناك من التشريعات من ميزت بين الحدث والصغير صراحة كالتشريع العراقي.

فالحدث من أتم التاسعة من عمره كما ورد في قانون رعاية الأحداث العراقي لسنة 1983 وقد كانت المادة الأولى من قانون الأحداث لسنة 1972 الملغى **تعرف الحدث** بأنه من أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة **وتعرف الصغير** بأنه من لم يتم السابعة من عمره[1] ، أو ميزت بينهما وإن لم تصرح بذلك كما مر معنا في كثير من التشريعات التي ذكرناها في خلاصة القول.

فالحدث إذا ليس هو الصغير على الاطلاق وإنما يعتبر حدثا في فترة محددة تبدأ بسن التمييز وهو السن الأدنى للحدث، وتنتهي بسن الرشد الجزائي وهو الحد الأقصى لمرحلة الحداثة، ويتجلى ذلك في بعض المواد التي مرت معنا ،كما في المادة الثانية من التشريع الأردني والمادة الأولى من التشريع اللبناني وغيرهما ، فيكون في هذه المرحلة ناقص الأهلية والمسؤولية، أما صغير السن فهو من كان دون الحد الأدنى للحدث فهو غير مميز أي يكون عديم الأهلية والمسؤولية.

وهناك من لايميز بينهما ويطلق لفظ الحدث أو الصغير على كل من كان دون سن الرشد الجزائي سواء كان مميزا أو غير مميز وقد عرف الدكتور حسن الجوخدار الحدث بأنه: " الصغير في الفترة منذ ولادته وحتى بلوغه السن التي حددها القانون للرشد ..."[2] ، " ويعتبر بلوغه هذا السن قرينة على اكتمال قدراته فتكتمل أهليته لتحمل المسؤولية الجنائية "[3].

المطلب الخامس: صغر السن في القرآن والسنة

ستتاول في هذا المطلب صغر السن في القرآن والسنة، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في فرعين كالآتي:

الفرع الأول: صغر السن في القرآن الكريم

الفرع الثاني: صغر السن في السنة النبوية

---

[1] - زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص12.

[2] - حسن الجوخدار : قانون الأحداث الجانحين ص36، وانظر د عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة ص9

[3] - إبراهيم حرب محيسن : إجراءات ملاحقة الأحداث الجانحين ص11.

الفرع الأول: صغر السن في القرآن الكريم

لم يرد ذكر صغر السن في القرآن الكريم بهذا اللفظ وورد معناه بألفاظ أخرى وهي خمسة على سبيل الحصر: الصبي والطفل والغلام والفتى والولد[1].

1 -**الصبي**: قال الله تعالى:﴿ **يا يحيى خذ الكتاب بقوة وآتيناه الحكم صبيا** ﴾[مريم:12]
قال الطبري :صبيا أي في حال صباه قبل بلوغه أسنان الرجال[2] ، والصبي مصدره الصبا وهو صغر السن والحداثة[3]والجمع صِبية وصِبيان، والصبي من لدُن يولد إلى أن يفطم[4] ، أوهو الصغير دون الغلام أو من لم يفطم بعد[5]أوهو من لم يبلغ الحلم[6].

وقال الله تعالى: ﴿...**فأشارت إليه قالوا كيف نكلم من كان في المهد صبيا**﴾ [مريم:29]

2 – **الطفل**: قال الله تعالى: ﴿**وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استاذن الذين من قبلهم كذلك يبين الله لكم آياته والله عليم حكيم**﴾[النور:59]

وقال تعالى : ﴿**هو الذي خلقكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم يخرجكم طفلا ثم لتبلغوا أشدكم ثم لتكونوا شيوخا ومنكم من يتوفى من قبل ولتبلغوا أجلا مسمى ولعلكم تعقلون**﴾[غافر: 67] ، وقال تعالى: ﴿...**أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء**﴾ [النور:31]

وقال جل وعلا: ﴿ ... **ثم نخرجكم طفلا ثم لتبلغوا أشدكم** ... ﴾ [الحج: 05]

قال الإمام القرطبي في قوله تعالى: ﴿ ...**أو الطفل الذين لم يظهروا**... ﴾ اسم جنس بمعنى الجمع والدليل على ذلك نعته بـ " الذين "، وقال في قوله تعالى: ﴿ .. **ثم نخرجكم طفلا**.. ﴾ أي أطفالا فهو اسم جنس وأيضا فإن العرب قد تسمي الجمع باسم الواحد، ثم قال: وقيل

---

[1] - منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص39

[2] - الطبري: جامع البيان ،دار المعرفة ،بيروت ،ط4، 1400- 1980،ج16ص42، وانظر أيضا: منذر عرفات زيتون : المرجع السابق ص40

[3] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار: المعجم الوسيط، ج1ص107و507، ابن فارس :مقاييس اللغة، ج3ص331 .

[4] - ابن منظور: لسان العرب ج14ص552.

[5] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات: المرجع السابق ج1ص507.

[6] - الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن ،ص275

المعنى ثم نخرج كل واحد منكم طفلا ، ويطلق لفظ الطفل من وقت انفصال الولد إلى البلوغ ... وغلام طفل وغلمان طفل[1]، أوهو من لم يبلغ الحلم، أو هو الصغير من كل شيء أو المولود الصغير[2] ، قال قتادة : هم الذين لم يبلغوا الحلم منكم[3].

3 - **الغلام**: قال الله تعالى: ﴿**وجاءت سيارة فأرسلوا واردهم فأدلى دلوه قال يابشرى هذا غلام وأسروه بضاعة والله عليم بما يعملون**﴾ [يوسف: 19]

وقال جل وعلا: ﴿ **فانطلقا حتى إذا لقيا غلاما فقتله قال أقتلت نفسا زكية بغير نفس لقد جئت شيئا نكرا** ﴾ [الكهف: 74]

وقال جل وعلا على لسان زكرياء عليه السلام: ﴿**قال رب أنى يكون لي غلام وقد بلغني الكبر وامرأتي عاقر قال كذلك الله يفعل مايشاء**﴾ [آل عمران : 40]

وقال جل وعلا على لسان مريم عليها السلام: ﴿**قالت أنى يكون لي غلام ولم يمسسني بشر ولم أك بغيا**﴾[مريم : 20]

وقال تعالى: ﴿**قالوا لاتوجل إنا نبشرك بغلام عليم**﴾ [الحجر: 53]

وقال تعالى: ﴿**فبشرناه بغلام حليم**﴾ [الصافات:101]

وقال تعالى: ﴿**فأوجس منهم خيفة قالوا لاتخف وبشروه بغلام عليم**﴾ [الذاريات: 28]

وقال تعالى: ﴿**وأما الجدار فكان لغلامين يتيمين في المدينة ...** ﴾ [الكهف: 82]

وقال تعالى: ﴿**ويطوف عليهم غلمان لهم كأنهم لؤلؤ مكنون**﴾ [الطور: 24]

الغلام مفرد جمعه أغلمة وغلمان وغِلَمة وغلمان ، وهو الابن الصغير[4]، أوهو الصبي من حين يولد إلى أن يشب[5].

---

[1] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، 1427هـ-2006م، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج14 ص321

[2] - الفيروز أبادي: القاموس المحيط ج4ص7 ، ابن منظور:لسان العرب، ج11ص480- 483

[3] - أبوبكر الجصاص: أحكام القرآن، دار الكتاب العربي، لبنان، ج3ص319، وانظر: منذر عرفات: المرجع السابق ص40

[4] - أحمد الفيومي :المصباح المنير ج2ص619

[5] - الفيروز أبادي: المرجع السابق ج4ص157، ابن منظور: المرجع السابق ج12ص514 ، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج2ص660 ، الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن ص366

والغلام هو من خط شاربه ونبت من الذكور[1] ، وقيل لفظ الغلام يتناول الشاب البالغ ويطلق على الرجل مجازا[2] ،كما يتناول الصغير[3] ،قال الأزهري: سمعت العرب تقول للمولود حين يولد ذكرا غلام[4].

4- الفتى :قال الله تعالى **: ﴿وقال نسوة في المدينة امرأة العزيز تراود فتاها عن نفسه قد شغفها حبا إنا لنراها في ضلال مبين﴾** [يوسف: 30]

وقال تعالى: **﴿قالوا سمعنا فتى يذكرهم يقال له إبراهيم﴾** [الأنبياء: 60]

وقال تعالى: **﴿إنهم فتية ءامنوا بربهم وزدناهم هدى﴾** [الكهف: 13]

وقال تعالى: **﴿وإذ قال موسى لفتاه لا أبرح حتى أبلغ مجمع البحرين أو أمضي حقبا ﴾** [الكهف: 60]

والفتى :جمع فتية وفتيان ،والأنثى فتاة والجمع فتيات[5] ، وهو الحدث الشاب بين المراهقة والرجولة[6] واستعير للعبد مجازا[7]وقيل هو الطري من الشباب[8]، قال القرطبي في قوله تعالى: **﴿ وإذ قال موسى لفتاه.. ﴾** الفتى : هو الشاب، ولما كانت الخدمة أكثر ما يكونون فتيانا قيل للخادم فتى على جهة حسن الأدب، وندبت الشريعة إلى ذلك في قول النبي صلى الله عليه وسلم : (**لايقولن أحدكم: عبدي وأمتي، كلكم عبيد الله، وكل نسائكم إماء الله، ولكن ليقل: غلامي وجاريتي، وفتاي وفتاتي**)[9]، ثم قال: فهذا ندب إلى التواضع[10].

---

[1] - الراغب الأصفهاني: المرجع السابق ص366 ،وانظر أيضا: منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص40

[2] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج2ص619

[3] - منذر عرفات زيتون: المرجع السابق ص40

[4] - أحمد الفيومي: المرجع السابق ج2ص619

[5] - الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن ص375، ابن منظور: لسان العرب ج15ص167-168

[6] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات : المرجع السابق ج2ص673

[7] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج2ص619، الراغب الأصفهاني: المرجع السابق ص375

[8] - الراغب الأصفهاني : المفردات في غريب القرآن ص375،وانظر: منذر عرفات زيتون: المرجع السابق ص40

[9] - مسلم: صحيح مسلم، كتاب الألفاظ من الأدب وغيرها، باب حكم إطلاق لفظة العبد والأمة والمولى والسيد، حديث رقم5874، ص952، أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الأدب، باب لا يقول المملوك: ربي، وربتي، حديث رقم:4975، ص900.

[10] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج13ص318

5– الولد: ورد لفظ الولد بمشتقاته في القرآن الكريم حوالي 93 مرة منها:

- قوله تعالى: ﴿**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولامولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فإن أراد فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما ءاتيتم بالمعروف واتقوا الله واعلموا أن الله بما تعملون بصير**﴾[البقرة:233]

- وقوله تعالى: ﴿ **يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين**﴾ [النساء :11]

- وقوله تعالى:﴿**ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا**﴾ [الإسراء: 31].

الولد: بفتحتين كل ما ولده شيء أو ما وُلِد أوهو المولود حين يولد، ويطلق على الواحد والجمع والذكر والأنثى وجمعه أولاد[1]، ويقال للصغير مولود لقرب عهده من الولادة، ولا يقال ذلك للكبير لبعده عهده عنها[2].

الفرع الثاني: صغر السن في السنة النبوية

لم يقتصر ورود صغر السن في السنة النبوية الشريفة على لفظ واحد بل ورد بألفاظ متعددة منها: الصبي والصغير والطفل والغلام والفتى والولد، ولكثرتها سنقتصر على ماورد في صحيح البخاري.

1 – **الصبي:** ورد لفظ الصبي بمشتقاته في أحاديث عديدة منها:

- حديث الثلاثة الذين انحطت عليهم الصخرة في الغار ، عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (**خرج ثلاثة يمشون فأصابهم المطر فدخلوا في غار في جبل** ...وقد ورد فيه: **ثم اسقي الصبية وأهلي وامرأتي...والصبية يتضاوعون عند رجلي...**)[3]

---

[1] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج2ص 625، ابن منظور: لسان العرب ج3 ص572، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات: المعجم الوسيط ج2ص1056،

[2] -أحمد الفيومي: المصباح المنير ج2ص 625

[3] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا اشترى لغيره بغير إذنه فرضي، حديث رقم 2215 ص435-436.

2 - **الصغير**: ورد لفظ الصغير في أحاديث عديدة منها:

-عن عبد الله بن وهب قال: أخبرني سعيد عن زهرة بن معبد عن جده عبد الله بن هشام، وكان قد أدرك النبي صلى الله عليه وسلم، وذهبت به أمه زينب بنت حميد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يارسول الله بايعه، فقال: (**هو صغير**) فمسح رأسه ودعا له[1]

3– **الغلام**: ورد لفظ الغلام في أحاديث عديدة منها:

- عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: (اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يارسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يارسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله إلى شبهه فرأى شبها بيّنا بعتبة فقال: (**هو لك ياعبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر، واحتجبي منه ياسودة بنت زمعة، فلم تره سودة قط**)[2].

- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: (**ليس على المسلم في فرسه وغلامه صدقة**)[3].

- عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه لما أقبل يريد الإسلام، ومعه غلامه، ضل كل واحد منهما من صاحبه، فأقبل بعد ذلك وأبو هريرة جالس مع النبي صلى الله عليه وسلم، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (**يا أبا هريرة هذا غلامك قد أتاك**) فقال: أما إني أشهدك أنه حر[4].

4 – **الفتى**: ورد لفظ الفتى في أحاديث كثيرة منها:

- عن حذيفة رضي الله عنه قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم **(تلقت الملائكة روح رجل ممن كان قبلكم ، قالوا: أعملت من الخير شيئا؟ قال: كنت آمر فتياني أن ينظروا**

---

[1] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام وغيره، حديث رقم 2501، ص500.

[2] - البخاري: المرجع السابق، كتاب البيوع، باب تفسير المُشبّهات، حديث رقم 2053ص408-409،كما ورد في باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه، حديث رقم 2218، ص437 .

[3] - البخاري: المرجع السابق ،كتاب الزكاة، باب ليس على المسلم في فرسه صدقة، حديث رقم 1463 ص297 .

[4] - البخاري: صحيح البخاري ، كتاب العتق، باب إذا قال رجل لعبده هو لله ونوى العتق والإشهاد في العتق ،حديث رقم 2530-2531 ص506.

ويتجاوزوا عن المعسر قال: فتجاوزوا عنه)[1] قال ابن حجر: فتياني:ج فتى: وهو الخادم حرا كان أو مملوكا.

- وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (**لايقل أحدكم: اطعم ربك ،وضئ ربك، اسق ربك، وليقل سيدي ومولاي، ولايقل أحدكم عبدي أمتي، وليقل: فتاي وفتاتي وغلامي)**[2].

5 – **الولد:** ورد لفظ الولد في عدة أحاديث منها:

- عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنه قال ...جاءت زينب امرأة ابن مسعود تستأذن على رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت: يانبي الله إنك أمرت اليوم بالصدقة، وكان عندي حليّ لي فأردت أن أتصدق به، فزعم ابن مسعود: أنه وولده أحق من تصدقت به عليهم ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (**صدق ابن مسعود زوجك وولدك أحق من تصدقت به عليهم)**[3].

- عن النعمان بن بشير أن أباه أتى به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: (**إني نحلت ابني هذا غلاما، فقال: أكل ولدك نحلت مثله، قال: لا، قال: فارجعه)**[4].

-عن أنس رضي الله عنه أنه دعا له النبي صلى الله عليه وسلم فقال:(**اللهم ارزقه مالا وولدا وبارك له)**[5].

- عن حصين بن عامر قال: سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنه وهو على المنبر يقول: أعطاني أبي عطية فقالت عمرة بنت رواحة: لاأرض حتى تشهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: إني أعطيت ابني من عمرة بنت رواحة عطية فأمرتني أن أشهدك يارسول الله قال: (**أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟**)، قال: لا، قال:

---

[1] - ابن بطال: أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك: شرح البخاري ، باب من أنظر معسرا ، ج11ص213

[2] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب العتق، باب كراهية التطاول على الرقيق وقوله عبدي أو أمتي، حديث رقم 2552، ص510.

[3] - البخاري: المرجع نفسه ، كتاب الزكاة ،باب الزكاة على الأقارب، حديث رقم 1462، ص296.

[4] - البخاري: المرجع السابق ، كتاب الهبة، باب الهبة للولد، حديث رقم 2586، ص518 .

[5] - البخاري: صحيح البخاري ، كتاب الصوم ، باب من زار قوما فلم يفطر عندهم، حديث رقم 1982، ص394.

(**فاتقوا الله وأعدلوا بين أولادكم**). قال فرجع فرد عطيته[1] ، قال ابن حجر: لفظ الولد يشمل مالو كانوا ذكورا، أو إناثا وذكورا[2].

---

[1] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب الهبة، باب الإشهاد في الهبة، حديث رقم 2587ص518 .

[2] - ابن حجر: فتح الباري ج5ص213

المبحث الثالث

تعريف المسؤولية الجنائية

سنتناول في هذا المبحث تعريف المسؤولية الجنائية، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الجنائية لغة

المطلب الثاني: تعريف المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي

المطلب الثالث: تعريف المسؤولية الجنائية في القانون الجزائري

المطلب الرابع: موازنة بين التعريفات

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الجنائية لغة

تتكون هذه اللفظة من كلمتين:

الأولى: المسؤولية، والثانية: الجنائية، لذلك سنعرف لفظ المسؤولية أولا ثم نعرف لفظ الجنائية لنخلص إلى تعريف المسؤولية الجنائية وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المسؤولية لغة: من سأل يسأل أي طلب يطلب، والسائل الطالب، والمسؤولية مصدر صناعي من مسؤول وهو المطلوب[1] ، أو الأمر المطلوب الوفاء به أي المحاسبة عليه[2] ،ومنه قوله تعالى: ﴿**وقفوهم إنهم مسؤولون**﴾ [الصافات:24].

والمسؤولية هي التكليف ومنه قوله صلى الله عليه وسلم:(**كلكم راع فمسؤول عن رعيته..)**[3] أي كل شخص مكلف بما أوكل إليه ومحاسب عليه[4] ، والمسؤولية حالة أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته[5] **.**

الفرع الثاني: تعريف لفظ الجنائية: لغة: من جنى يجني جناية[6]أي أذنب، وجنى على نفسه وجنى على قومه وجنى الذنب على فلان جره إليه[7]، وجنى فلان جناية اجترم[8] ، والجناية الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة[9]**.**

الفرع الثالث: الجناية اصطلاحا: أما الجناية في المعنى الاصطلاحي فقد تطلق ويراد بها التعدي أو الاعتداء أو العدوان أو الجريمة، وقد اختلف الفقهاء في تحديد معنى الجناية هل هي مرادفة لمدلول الجريمة أم هي أخص منها إلى قولين:

---

[1] - أحمد الفيومي: المصباح المنير1 ص403، ابن منظور: لسان العرب ج11ص382

[2] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات هامش ص578

[3] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب العتق، باب كراهية التطاول على الرقيق وقوله عبدي أو أمتي حديث رقم 2554، ص510، ،وانظر د منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص78

[4] - ابن حجر: فتح الباري، باب العبد راع في مال سيده، ونسب النبي صلى الله عليه وسلم المال إلى السيد، ج5ص181

[5] -إبراهيم مصطفى وآخرون: المرجع السابق ج1ص411

[6] - الفيروز أبادي: القاموس المحيط ج4ص339، ابن منظور: لسان العرب ج14 ص190

[7] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج1ص141

[8] - الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن ص 108

[9] - ابن منظور: لسان العرب ج14 ص190

القول الأول: ذهب بعض الفقهاء إلى عدم التفرقة بين الجناية والجريمة فهما بمعنى واحد ، إذ يرى الإمام الماوردي[1] أن الجريمة هي المحظورات الشرعية التي زجر عنها الشرع بحد أو تعزير[2]، وذهب ابن فرحون[3]إلى أن كل ما تعلق بالمال أو ما أوجب الحد أو القصاص يسمى جناية فقال: " الجنايات هي الجناية على النفس والجناية على العقل والجناية على المال والجناية على النسب والجناية على العرض"[4].

القول الثاني: يرى بعض الفقهاء أن الجناية تختلف عن الجريمة:

فالجريمة تختص بما يوجب حدا أو تعزيرا .

أما الجناية فهي ما يوجب القصاص لاغير، أي أن الجناية هي الاعتداء على النفس أو الأطراف فقط.

ويختلف القصاص عن الحد في عدة أشياء[5] منها:

---

[1] - هو الإمام أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي روى عن الحسن بن علي الحيلي، ومحمد بن المعلى الأزدي، وروى عنه أبو بكر الخطيب، وأبو العز بن كادش وغيرهما له مؤلفات كثيرة منها: الحاوي الكبير، والإقناع في التفسير، وأدب الدنيا والدين، ودلائل النبوة، والأحكام السلطانية، وقانون الوزارة، وسياسة الملك وغيرها، قال عنه الخطيب: كان ثقة، مات سنة 450عن عمر يناهز 80سنة . السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، طبعة 1977، دار المعرفة بيروت، ج5ص267، ابن عماد الحنبلي: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، المكتب التجاري بيروت، ج3ص285

[2] - أبو الحسن الماوردي: الأحكام السلطانية، دار الكتاب العربي، لبنان، ط1، 1410 – 1990، ص361،منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص130

[3] - هو الإمام أبو الوفاء برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون اليعمري المدني المالكي، مغربي الأصل نسبته إلى يعمر بن مالك، ولد بالمدينة سنة 719هـ، تعلم بها حتى برع وصار فقيها، رحل إلى مصر والقدس والشام تولي القضاء بالمدينة سنة 793هـ، من تصانيفه: الديباج المذهب في تراجم أعيان المذهب، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ،شرح مختصر ابن الحاجب، تسهيل المهمات...وغيرها، مات بالمدينة سنة799هـ، خير الدين الزركلي: الأعلام، ط15، 2002م، دار العلم للملايين، بيروت، ج1ص52، عمر رضا كحالة : معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج1ص68

[4] - ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1 ،1406هـ -1986م، مكتبة الكليات الأزهرية، ج2ص219

[5] - ذكر ابن نجيم الحنفي سبعة أوجه للتفرقة بين الحدود والقصاص في كتابه الأشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية بيروت ،1405 – 1985، ص129 – 130، في قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات

- موجب القصاص يجوز فيه العفو والتنازل حتى ولو رفع إلى القاضي، بخلاف موجب الحد فإنه لاعفو فيه بعد رفعه إلى القاضي.

- الحدود لاتورث والقصاص يورث.

- للقاضي أن يثبت القصاص بإشارة الأخرس وكتابته ، بخلاف الحد فلا يثبت بشيء من ذلك.

ومن العلماء الذين ذهبوا إلى هذا الرأي ابن قدامة[1] حيث قال:

" الجناية كل فعل عدوان على نفس أو مال ولكنها في العرف مخصوص بما يحصل فيه التعدي على الأبدان ، وسموا الجنايات على الأموال غصبا ونهبا وسرقة وخيانة وإتلافا "[2] .

ويرى الإمام الزيلعي[3] أن الجناية هي كل فعل محرم سواء كان في مال أو نفس، لكن في عرف الفقهاء يراد بإطلاق الجناية الفعل في النفس والأطراف[4] .

وعلى هذا الرأي فإن الجناية أخص من الجريمة وهو رأي يتمشى مع القانون الوضعي الذي يرى بأن الجناية قسم من أقسام الجريمة، فما يطلق عليه جناية في القانون هو ما يعاقب عليه

---

1 - هو الإمام أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي من كبار فقهاء الحنابلة ولد سنة 541هـ بجماعيل وهي قرية من قرى نابلس بفلسطين تعلم بدمشق ورحل إلى بغداد سنة 561هـ وأقام بها أربعين سنة ثم عاد إلى دمشق ، له مؤلفات عديدة منها: روضة النظر في أصول الفقه، والمقنع، والمغني، وذم التأويل، وذم الموسوسين، وذم مدعو التصوف، والتوابين، والكافي والعمدة ، توفي رحمه الله سنة 620هـ، ابن عماد الحنبلي: شذرات الذهب ج5 ص 88، الزركلي: المرجع السابق ج4ص67 ، ابن كثير: البداية والنهاية ج13 ص99.

2 - ابن قدامة : المغني، ج9 ص318،وانظر د منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص130

3 - هوالإمام فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي فقيه نحوي فرضي قدم القاهرة ودرّس بها وأفتى وصنف ونشر الفقه، توفي بها في رمضان سنة 743هـ من تصانيفه تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، و شرح الجامع الكبير للشيباني ، وشرح الدر المختار للموصلي، وكلها في فروع الفقه الحنفي، وباكورة الكلام على أحاديث الأحكام الواقعة في الهداية وسائر الكتب. أبو الوفاء محيي الدين القرشي الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر، ط2 ،1413-1993، ج2ص519-520، الزركلي: الأعلام ج4ص210، عمر رضا كحالة: معجم المؤلفين ج6 ص265 ، حاجي خليفة: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، دار الفكر، 1402-1982 ص569

4 - الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة ط2 ج6ص97

بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت لمدة تتراوح ما بين خمس سنوات وعشرين سنة[1] .

فيكون تعريف المسؤولية الجنائية:

- أهلية الشخص لأن يتحمل نتائج أفعاله ويحاسب عليها[2]

- أو هي وضع يكون فيه الإنسان مطلوبا بذنوبه أي مؤاخذا ومحاسبا عليها[3]

- أو تحمل الانسان نتائج جرائمه وخضوعه للجزاء القانوني المقرر لذلك[4]

المطلب الثاني: تعريف المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي

لم يستعمل الفقهاء المسؤولية الجنائية في مصنفاتهم بهذا المصطلح[5] فهي مصطلح قانوني، وهي - كما سبق - محاسبة الشخص ومعاقبته على ذنبه أو جرمه وتحمل نتائج أفعاله.

ومنه فإذا ارتكب شخص جناية قامت مسؤوليته الجنائية وحوسب وعوقب على جنايته إن كان أهلا للعقوبة.

فالمسؤولية الجنائية في التعريف الاصطلاحي هي: " تحمل الانسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختارا وهو مدرك لمعانيها ونتائجها "[6] ، أي أن الانسان الذي ارتكب فعلا محرما نهى عنه الشرع وهو مدرك لما فعله مختارا غير مكره كان مسؤولا جنائيا عما ارتكبه واستحق العقوبة[7] ، فإن لم يدرك مايفعله بأن كان صغيرا أو مجنونا أو ارتكب الفعل المحرم بغير اختياره وإرادته بأن كان مكرها فلاعقوبة عليه.

---

[1] - المادة 5والمادة27من قانون العقوبات الجزائري، فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص164 و172

[2] - منذر عرفات زيتون : الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص78

[3] - محمد نعيم ياسين: أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية ، مجلة الشريعة والقانون ، مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية ، نصف سنوية ، تصدر عن مجلس النشر العلمي ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، العدد 16 ، شوال 1422هـ يناير 2002 ، ص29

[4] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص578

[5] - محمد نعيم ياسين: البحث السابق، ص29

[6]- عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ط1424هـ-2003م، مكتبة دار التراث، القاهرة. ج1ص339

[7] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص591 - 592 ، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط2001م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص22 ، محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات، ط2002م، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص483

يقول الآمدي[1] : " اتفق العقلاء على أن شرط المكلف أن يكون عاقلا فاهما للتكليف لأن التكليف خطاب، وخطاب من لاعقل له ولا فهم كالجماد والبهيمة "[2]

ومما سبق يتضح أن المسؤولية الجنائية تقوم على ثلاثة أركان:

1 - ارتكاب الشخص لفعل حرمه الشرع

2 - أن يكون الفاعل مدركا لمايفعله

3 – أن يكون الفاعل مختارا غير مكره[3]

فإذا توفرت هذه الأركان قامت المسؤولية الجنائية للشخص وعوقب العقوبة المناسبة، أما إذا تخلف ركن من هذه الأركان انعدمت المسؤولية الجنائية، غير أن الفعل الذي يقوم به عديم المسؤولية الجنائية إذا كان يلحق ضررا بالمجتمع فللمجتمع أن يحمي نفسه من أذاهم بما يراه ملائما لحالتهم[4] .

المطلب الثالث: تعريف المسؤولية الجنائية في القانون الجزائري

لم يتعرض القانون الجزائري لتعريف المسؤولية الجنائية ، واكتفى باستبعاد المساءلة الجنائية حينما تنتفي حرية الاختيار[5] فالمادة 47 من قانون العقوبات تنص على أنه: " لاعقوبة

---

[1] - هو الإمام سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي الفقيه الأصولي المتكلم قرأ القراءات والفقه، كان في المراحل الأولى من حياته العلمية حنبلي المذهب ، درس على ابن المني وابن شاتيل ، ثم انتقل إلى مذهب الشافعي ودرس على ابن فضلان وبرع في الخلاف ، تفنن في علم النظر والكلام والحكمة ، علّم بمصر وتصدر بالجامع الظافري بالقاهرة ، ترك نحو عشرين مصنفا منها : الإحكام في أصول الأحكام ، ومنتهى السول في علم الأصول ، وأبكار الأفكار في علم الكلام ، ودقائق الحقائق ،ورموز الكنوز ، توفي رحمه الله سنة 631هـ ، أبو العباس ابن خلكان: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، بلا تاريخ، ج3ص293، ابن عماد الحنبلي: شذرات الذهب ج5 ص144

[2] - الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، مطبعة المعارف، مصر 1332 – 1914 ، ج1ص215، وانظر أيضا عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1ص 336 ، عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص17

[3] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1ص340

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص337

[5] - رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ، الكتاب الأول القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر ،ص368، أحسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجزائي العام ص193، وتنص المادة1/122 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على أن فاقد الوعي والإدراك لايسأل جزائيا .

على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة ..." وتنص المادة 48 على أنه: " لاعقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لاقبل له بدفعها ".

وتنص المادة 49 على أنه:" لاتوقع على القاصر الذي لم يكتمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية".

فهذه المواد تبين أن انتفاء حرية الاختيار في حالة الجنون والإكراه والصغر يؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية[1] ، فالمشرع الجزائري لم يعرف المسؤولية الجنائية واكتفى بتعداد أسباب امتناعها.

ولم تتعرض أغلب التشريعات العربية[2] لتعريف المسؤولية الجنائية تاركة ذلك للفقه واكتفت في نصوصها برفع المسؤولية الجنائية عن فاقدي الإدراك أو الإرادة كالمجنون والصغير غير المميز والمكره[3] لعدم توافر الأهلية الجنائية التي هي ركيزة أساسية لقيام المسؤولية الجنائية، فلا يسأل الشخص جنائيا إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية وذلك بتوفر عنصري الإرادة أو الاختيار والإدراك لديه[4].

---

[1] - رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ، ص368 ، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص193

[2] -كالتشريع المصري والعراقي والسوري واللبناني والأردني والليبي . د أكرم نشأة إبراهيم : المرجع السابق ص235 - 236

[3] - تنص المادة 60من قانون العقوبات العراقي على أنه : " لايسأل جزائيا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل ..." وتنص المادة 79من قانون العقوبات الليبي على أنه : " لايسأل جنائيا إلا من له قوة الشعور والإرادة " ويقصد المشرع الليبي بفقد الشعور أي فقد الإدراك ، وهو تعبير غير موفق –كما يقول د أكرم نشأة إبراهيم - لأن فقد الشعور يعني الغياب عن الوعي ، وتنص المادة 74من قانون العقوبات الأردني على أنه : " لايحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة " وبصيغة مماثلة جاء ت كل من المادة 211من قانون العقوبات السوري والمادة 212من قانون العقوبات اللبناني ، وتنص المادة 62 من قانون العقوبات المصري على رفع العقوبة بسبب الجنون أو السكر أو التخدير ويفهم ضمنا من نصوص المشرع المصري أنه يعفى من المسؤولية الجنائية من كان فاقد الإدراك أو الإرادة كالمجنون والصغير غير المميز والمكره . د أكرم نشأة إبراهيم: المرجع السابق ص235 - 236
وينص قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر سنة 1992في المادة 122على أنه : " لايسأل جنائيا الشخص الذي كان مصابا لحظة ارتكابه الأفعال المكونة للجريمة باضطراب عقلي أو باضطراب عقلي وعصبي ، أدى إلى انعدام تمييزه أو قدرته على التحكم في أفعاله ..." ، وبنفس المعنى نصت المادة 88من قانون العقوبات الإيطالي الصادر سنة 1930 ، والمادة 10من قانون العقوبات السويسري . د عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ،ص15 - 16

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص334 ،فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص22 ، د عادل يحيى قرني علي: المرجع السابق ، ص4و 13 – 16 ، د أكرم نشأة إبراهيم: المرجع السابق ص236- 237

وقد تناول الفقه تعريف المسؤولية الجنائية إلا أن رجال القانون اختلفوا في تعريف المسؤولية الجنائية[1]، ومن أبرز هذه التعاريف:

1 - المسؤولية الجنائية هي التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي[2]، أو بما تعهد القيام بها أو الامتناع عنه إن أخل بذلك[3].

أو تحمل شخص تبعة سلوكه الإجرامي أو نتيجة عمله، والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر قانونا[4].

2 – أو هي صلاحية الشخص[5] العاقل الواعي[6] واستحقاقه لتحمل الجزاء الجنائي أو العقوبة التي نص عليها القانون للجريمة التي اقترفها.

من التعريفين السابقين يتبين لنا مايلي:

1 - أن المسؤولية الجنائية تقوم على ركنين أساسيين[7]:

الأول: السلوك المادي أو الخطأ[8] الذي يحظره القانون

الثاني: الإرادة الآثمة التي توجه هذا السلوك

ويشترط في الإرادة مايلي:

---

1 - يرى الدكتور كامل السعيد أن الخلاف في التعريفات هو خلاف على الشكل لا على الجوهر، وتبعا لذلك فإن الخلاف ينصب على التسمية لاعلى المسمى " شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص507

2 - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص191 ،كامل السعيد: المرجع السابق ص527

3 - مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، ط1، 1982م، مؤسسة نوفل، بيروت ص23

4- علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ،ص578عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص1، أحمد فتحي بهنسي المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دار الشروق ط3 ،1404–1984.ص69، معراج جديدي: محاضرات في قانون العقوبات الجزائري، ص76، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ، ص517، أحمد أبو الروس: القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ص71.

5- عوض محمد: قانون العقوبات- القسم العام-ط2000م، جامعة الإسكندرية، ص416

6 - سمير عالية : أصول قانون العقوبات ص269 وشرح قانون العقوبات ص273، ، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: المرجع السابق ص517 ، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ط2006م، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر، ص192

7 - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص106-107 ، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص31 ، مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ص27 ، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي، ط3، 1966م، دار الفكر العربي، ص501

8 - أحسن بوسقبعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص191، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1 ص300 - 302

- أن تكون حرة أي أن الشخص صدر عنه السلوك باختياره وإرادته دون إكراه .

- أن تصدر من ذي أهلية ، أي عن وعي وإدراك[1]، بأن يصبح الإنسان يتمتع بقدرة التمييز بين الخير والشر، بين ماينفعه وما يضره.

2 - أن المسؤولية الجنائية هي أساس توقيع العقوبة[2]

ومماسبق يمكن أن نستنتج مايلي:

إذا صدر عن شخص سلوكا أو ارتكب خطأ يجرمه القانون وكان هذا السلوك قد صدر بإرادته الحرة المختارة عن وعي وإدراك لما يفعله فإنه يكون أهلا للمساءلة الجنائية وتوقع عليه العقوبة المناسبة .

المطلب الرابع: موازنة بين التعريفات

إن التعريفات هي من شأن الفقه وشراح القانون لذا لم يعرف التشريع الجزائري ولا بقية التشريعات المسؤولية الجنائية ، واكتفى كل من التشريع الجزائري وبقية التشريعات برفع المسؤولية الجنائية عن فاقدي الإدراك أو الإرادة كالمجنون والصغير غير المميز والمكره، إلا أن شراح القانون عرفوا المسؤولية الجنائية بتعريفات متقاربة المعنى مفادها أن الشخص البالغ العاقل المختار الذي صدر منه سلوك يجرمه القانون، يسأل مساءلة جنائية كاملة وتوقع عليه عقوبة مناسبة.

أما تعريف المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي فهي تحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختارا وهو مدرك لمعانيها ونتائجها، وهذا المعنى متقارب مع المعنى الذي عرف به شراح القانون الوضعي المسؤولية الجنائية، غير أن الفرق الذي يمكن أن نلمسه بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي –كما يقول الشهيد عبد القادر عودة –أن هذه المعاني " عرفت كلها في الشريعة الإسلامية من يوم وجودها ..وعلى الوجه الذي هي عليه الآن ، بينما القوانين

---

[1] - أحمد فتحي بهنسي: المرجع السابق ص69 ، عبد الرحمن مصلح: المسؤولية الجنائية للأحداث تقرير قدم إلى المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي القاهرة دار النهضة العربية1992 ، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية ص451 ، عبد الوهاب عبدول: المسؤولية الجنائية للأحداث، بحث سابق، ص334 ، عمار عوابدي: نظرية المسؤولية الإدارية ص 13 ، حسن الجوخدار : المرجع السابق ص31 ، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص106 ، محمد زكي أبوعامر وسليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات ص479 ، سعيد هبة الله كامليوف: الأفكار التربوية الإسلامية بروسيا وأكرانيا، بحث مقدم في كتاب للدكتور رشيد الرينكة: نحو استراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة، ج4 ص15

[2] - محمد زكي أبوعامر وسليمان عبد المنعم : القسم العام من قانون العقوبات ص 479

الوضعية لم تعرف هذا كله إلا في أواخر القرن الثامن عشر، وفي القرن التاسع عشر ، ولم تعرفه... إلا خطوة بعد خطوة "[1].

[1] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1ص405

المبحث الرابع
الأهلية الجنائية وموانع المسؤولية

لايسأل الشخص عن أفعاله الاجرامية التي يقوم بها إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية فالأهلية مطلوبة لتحمل الانسان تبعة أفعاله، وقد تسقط عنه المسؤولية الجنائية لأسباب تسمى موانع المسؤولية، فماهي الأهلية الجنائية وماهي موانع المسؤولية، هذا ماسنتناوله في هذا المبحث وذلك في مطلبين :

المطلب الأول: الأهلية الجنائية

المطلب الثاني: موانع المسؤولية الجنائية

المطلب الأول: الأهلية الجنائية

قبل أن نعرف الأهلية الجنائية لابد أن نعرف الأهلية وأنواعها ثم نعرف الأهلية الجنائية لنخلص في الأخير إلى ضبط الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجنائية باعتبار أن الأهلية الجنائية هي الركيزة الأساسية التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية[1] ، وذلك في أربعة فروع:

الفرع الأول: تعريف الأهلية لغة

الفرع الثاني: تعريف الأهلية اصطلاحا

الفرع الثالث: تعريف الأهلية الجنائية

الفرع الرابع: أساس المسؤولية الجنائية

الفرع الأول: **تعريف الأهلية**: سنعرف الأهلية في اللغة ثم نعرفها في الاصطلاح ثم نتناول أنواع الأهلية وذلك في ثلاثة بنود:

البند الأول: **تعريف الأهلية لغة**: هي الصلاحية[2] والجدارة كما في قوله تعالى : ﴿**وكانوا أحق بها وأهلها**﴾ [الفتح:26]، يقال فلان أهل لكذا: أي يصلح له، أو جدير به، أو خليق به[3]، أو مستوجب له[4]، واستأهله: أستوجبه[5] واستحقه، فيقال هو أهل للإكرام أي مستحق له[6]، وتفيد معنى الخصوصية فأهل الرجل عشيرته وذوو قرباه[7] أو هم أخص الناس به وهي زوجته وأهل البيت سكانه وأهل كل نبي أمته وأهل بيت النبي صلى الله عليه وسلم أزواجه وبناته وصهره وأهل الأمر ولاته وأهل الإسلام من يدين به وأهل القرآن المختصون به[8].

وأهلية الإنسان للشيء صلاحيته لصدور ذلك الشيء وطلبه وقبوله إياه

---

[1] - عادل يحي قربي علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص4

[2] - إبراهيم مصطفى و أحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص31

[3] - الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن ص39

[4] - ابن منظور: لسان العرب ج11ص35

[5] - الفيروز أبادي: القاموس المحيط ج3ص331

[6] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج1ص39

[7] - الفيروز أبادي : المرجع السابق ج3 ص331، ابن منظور: المرجع السابق ج11ص33-34 ، إبراهيم مصطفى وآخرون: المرجع السابق ج1ص31-32

[8] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المرجع السابق ج1ص31-32، ابن منظور: المرجع السابق ج11ص33-34 ، أحمد الفيومي: المصباح المنير ج1ص39، ابن فارس: مقاييس اللغة ج1ص 150

البند الثاني: **تعريف الأهلية اصطلاحا:** للأهلية تعاريف عديدة منها:

- صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[1]

- أو هي صلاحية الشخص لاستحقاق الحقوق وأداء التصرفات[2]

- وعرفها السنهوري بأنها : صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وصلاحيته لاستعمالها[3]

- وعرفها مصطفى أحمد الزرقاء بأنها "صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلا صالحا لخطاب تشريعي "[4]

من خلال التعاريف السابقة يتبين أن المعنى الاصطلاحي للأهلية لايختلف كثيرا عن المعنى اللغوي

في كون الأهلية هي الصلاحية، ويحدد المعنى الاصطلاحي هذه الصلاحية بأنها:

- صلاحية الإنسان لاكتساب الحقوق وأداء الواجبات والتصرفات.

- أو صلاحيته لتلقي خطاب الشارع وتنفيذه.

ولا يمكن أن يكتسب هذه الحقوق أو تصح منه التصرفات إلا إذا اتصف بصفات تقوم على أساسها الأهلية وهذه الصفات لاتولد مع الإنسان دفعة واحدة بل تتدرج عبر مراحل نموه فتبتدئ ناقصة ثم تكتمل عند بلوغه سن الرشد فيكون له مسؤولية كاملة[5].

الفرع الثاني: **أنواع الأهلية**: تنقسم الأهلية إلى قسمين أهلية وجوب وأهلية أداء وهو ماسنوضحه في بندين:

---

[1] - الإمام جلال الدين أبي محمد عمر بن محمد بن عمر الخبازي: المغني في أصول الفقه ، تحقيق محمد مظهر بقا ، ط1، 1403هـ، ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، السعودية ، ص362، خالد رمضان حسن: معجم أصول الفقه، دار الطرابيشي للدراسات الإنسانية، ص54 ، عبد الوهاب خلاف : علوم أصول الفقه منشورات مكتبة إقرأ، قسنطينة ، الجزائر، ص112.

[2] - وهبة الزحيلي: الوجيز في أصول الفقه، ط2 ، 1995، دار الفكر، دمشق ص156

[3] - عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد ج1ص314

[4] - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام، ط7، دار الفكر، بيروت. ج2ص739

[5] - مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع نفسه ج1ص740-741 ، منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص55

البند الأول: أهلية الوجوب

-هي صلاحية الشخص للإلزام والالتزام[1].

- أو صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[2].

والحقوق المشروعة التي تثبت له أو صلاحيته للإلزام كانتقال الملكية له فيما يشتريه أو يرثه أو يوهب له أويوصى له به[3].

ومناط أهلية الوجوب الصفة الإنسانية فهي تثبت لكل إنسان في أي طور من أطوار حياته حتى الجنين في بطن أمه تثبت له أهلية وجوب لكنها ناقصة[4] ، وتسمى عند الفقهاء الذمة وعند رجال القانون الشخصية القانونية[5].

أما الحقوق المشروعة التي تثبت عليه أو صلاحيته للالتزام بالواجبات كالتزامه بنفقة من تجب عليه نفقتهم من أقاربه[6] وكالزكاة وصدقة الفطر[7] والأول يسمى بالعنصر المؤهل للدائنية أي الشخص يكون دائنا والثاني العنصر المؤهل للمديونية .

أي أن الشخص يكون مدينا[8] .

وتنقسم أهلية الوجوب إلى قسمين:

1 - أهلية وجوب ناقصة: وتكون للجنين في بطن أمه وهي صلاحية الإنسان لأن تثبت له بعض الحقوق فقط كانتقال الميراث أو الوصية له[9] وليس عليه التزامات أو واجبات فلا تجب في ماله نفقة أقاربه ولاتصح منه هبة أو صدقة ولو من وليه[10].

---

1 - مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع السابق ج1ص742، محمد أبو زهرة: أصول الفقه، ط1958م، ص329 وقد ساق الشيخ أبو زهرة هذا التعريف على أنه تعريف للأهلية بصفة عامة.

2 - جلال الدين الخبازي: المغني في أصول الفقه ، ص 362، عبد الوهاب خلاف : علوم أصول الفقه ص112، عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد ج1 ص315

3 - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ،ج1ص742

4 - مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع السابق ج1ص743، وهبة الزحيلي: الوجيز في أصول الفقه ص157

5 - وهبة الزحيلي: المرجع نفسه ص156 -157

6 - مصطفى أحمد الزرقاء :المدخل الفقهي العام ، ج2ص742

7 - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص158

8 - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ،ج1ص743

9 - مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع السابق ج1ص751

10 - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص157

2 - أهلية وجوب كاملة: وتكون للشخص بمجرد ولادته حيا فتثبت له الحقوق وتجب عليه الالتزامات فيملك ما يشترى له أو يوهب له ويتحمل الواجبات كقيمة ما يتلفه ولو كان صبيا فهو ملزم بكل ماتعلق به حق الغير لعصمة أنفسهم وأموالهم، وإذا جني صبي على الغير يؤاخذ ماليا لابدنيا[1].

البند الثاني: أهلية الأداء: عرفها الأصوليون بأنها:

- صلاحية المكلف لأن تعتبر شرعا أقواله وأفعاله[2]

- أو هي صلاحية الشخص لممارسة الأعمال التي يتوقف اعتبارها الشرعي على العقل[3].

- أو هي صلاحية الشخص لصدور التصرفات منه على وجه يعتد به شرعا[4].

فإذا صدر منه عقد أو تصرف صح شرعا وترتبت عليه أحكامه[5] ، فإذا أدى واجبا كالصلاة والنفقة صحت منه وسقط عنه الواجب، وإذا جنى على شخص عوقب على جنايته، وإذا امتنع عن أداء ماعليه من التزامات فإنه يؤاخذ على امتناعه[6] ، ويفهم منها أنها تفيد معنى المسؤولية[7]، ومناط أهلية الأداء التمييز والعقل[8]، فإذا انعدم العقل لدى الشخص كان عديم أهلية الأداء كالصبي غير المميز أو المجنون، فإن كان الشخص ناقص العقل كالصبي المميز كانت أهلية الأداء لديه ناقصة، وإن كان راشدا اكتملت أهلية الأداء عنده[9].

وعلى ذلك فأهلية الأداء بالنسبة للإنسان تكون إما أهلية أداء كاملة أو قاصرة أو معدومة[10] وسنتناولها في ثلاث فقرات:

---

[1] - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ، ج1ص755- 756، وهبة الزحيلي: الوجيز في أصول الفقه ص158

[2] - عبد الوهاب خلاف : علوم أصول الفقه ص113

[3] - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ،ج1ص744

[4] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص157، عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد ج1ص317 محمد أبو زهرة: أصول الفقه ص333، منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص56

[5] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص157

[6] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص157،منذر عرفات زيتون: المرجع السابق ص56، عبد الوهاب خلاف: أصول الفقه ص136

[7] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص157، عبد الوهاب خلاف: المرجع السابق ص136

[8] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص156، محمد أبو زهرة : أصول الفقه ص333

[9] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص156، محمد أبو زهرة: المرجع السابق ص333

[10] - عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد ج1 ص318 - 319

الفقرة الأولى: أهلية الأداء الكاملة:وهي صلاحية الشخص لأن يعتد بجميع تصرفاته سواء كانت قولية أم عملية أم اعتقادية، فالتكاليف الشرعية تصح منه ببلوغه عاقلا ، أما التصرفات المالية فتصح منه ببلوغه عاقلا راشدا[1] وتكون للبالغ العاقل الذي اكتمل لديه الإدراك والتمييز.

الفقرة الثانية: أهلية الأداء الناقصة أو القاصرة: وتكون للصبي المميز الذي لم يبلغ الحلم، والسفيه، والمعتوه ضعيف الإدراك[2]، وهي صلاحية الشخص لأن يعتد شرعا ببعض تصرفاته، فلا يلزم بالتكاليف الشرعية كالصلاة والصيام[3] للصبي وتصح منه إن قام بها، وتسمى عند البعض أهلية التعبد[4].

أما التصرفات المالية فهي ثلاثة أنواع:

- تصرفات نافعة له نفعا محضا: كقبوله الهبة والصدقة، وهذه تصح منه دون حاجة إلى إذن وليه.

- تصرفات ضارة به ضررا محضا: كهبته لغيره وصدقته ، فلا تصح منه هذه التصرفات ولو بإذن وليه.

- تصرفات دائرة بين النفع والضرر: كالبيع والإجارة وكل مايحتمل الربح والخسارة، فتصح منه هذه التصرفات ولكن بإذن وليه.

والأولى تسمى أهلية الاغتناء، والثانية تسمى أهلية التبرع، والثالثة تسمى أهلية التصرف[5]

الفقرة الثالثة : أهلية الأداء المعدومة[6]: وتكون للصبي غير المميز والمجنون فلا يصح منهما أي تصرف، فهو غير أهل للتبرع ولا للتصرف ولا للاغتناء[7]، ولا يؤاخذ على أفعاله مؤاخذة بدنية ولكن يضمن في ماله ما يتلفه[1].

---

[1] - محمد أبو زهرة: أصول الفقه ص333، وهبة الزحيلي: الوجيز في أصول الفقه ص159، مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ، ج2ص746

[2] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ص158

[3] - الناقص الأهلية الذي لايلزم بالتكاليف الشرعية هو الصبي فقط ، أما السفيه فإنه مكلف شرعا بجميع التكاليف الشرعية أما المعتوه وهو ضعيف الإدراك فإن كان يعي مايقول ويفعل كلف وإلا فهو كالمجنون

[4] - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ،ج2ص763

[5] - عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد ج1 ص319

[6] - مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع السابق ج2ص753-754، عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق ج1 ص319

[7] - عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق ج1 ص319

الفرع الثالث: تعريف الأهلية الجنائية

اختلف الفقهاء ورجال القانون في تعريف الأهلية الجنائية، ومنها التعاريف الآتية:

1 – الأهلية الجنائية هي مجموعة الصفات الشخصية[2] أو العوامل النفسية[3] التي يلزم توافرها في الشخص كي يمكننا نسبة الواقعة الإجرامية إليه باعتباره اقترفها عن إدراك وإرادة[4] .

2 – أو هي قدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وتقدير نتائجها[5]

3 – أو هي حالة خاصة أو صفة معينة[6] في الفاعل وهي تتوافر إذا تبين أن ملكاته الذهنية كانت طبيعية وقت ارتكاب الجريمة[7] .

4 –أوهي صلاحية الشخص الذي ارتكب جريمة لأن يسأل عنها[8]

من خلال التعاريف السابقة يتبين لنا:

أن الأهلية الجنائية هي مناط المسؤولية أي أن الإنسان لايسأل جنائيا إلا إذا كان أهلا للمساءلة، ولا يكون كذلك إلا بتوفر صفتين فيه هما: التمييز أو الإدراك وحرية الاختيار[9] .

---

[1] - محمد أبو زهرة: أصول الفقه ص333، مصطفى أحمد الزرقاء :المدخل الفقهي العام ، ج2ص746

[2] - الصفات الشخصية من عوامل ذهنية ونفسية ، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1 ص298

[3] - مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات القسم العام،ط3،2001م، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 285

[4] - سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص296 وشرح قانون العقوبات ص280 ، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص235 ، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص 193، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص 282، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين، ص34

[5] - عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص517 ، ويرى الدكتور مصطفى العوجي في كتابه المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ص23 أن " الأهلية الجنائية مفهوم طبي قبل أن تكون مفهوما قانونيا، فالطب يوفر المعطيات الفنية التي تحدد الوضع الصحي للعقل والجهاز العصبي، فإذا توافرت هذه المعطيات أعطيت مفهومها القانوني أي صلاحيتها لتكون مرتكزا لقيام أو عدم قيام مسؤولية الإنسان عن أفعاله " .

[6] - عوض محمد: قانون العقوبات- القسم العام- ط2000م، جامعة الإسكندرية. ص438

[7] - حسن الجوخدار: المرجع السابق ص34

[8] - منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص192

[9] - عوض محمد: المرجع السابق ص438، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ، ص364

الفرع الرابع : أساس المسؤولية الجنائية:

إن دراسة أساس المسؤولية الجنائية يقتضي دراسة مسألة شائكة هي مسألة الجبر أو الاختيار في تصرفات الإنسان[1]، أي مامدى حريته في اختيار فعله وسلوكه هل هو مسير أم مخير.

وقد ظهر في الفقه الجنائي الحديث مذهبان:

1 - المذهب التقليدي -2 - المذهب الوضعي أو الواقعي

كما أن فقهاء الإسلام تعرضوا لهذه المسألة وظهرت ثلاثة مذاهب:

1 - الجبرية - 2 – القدرية – 3 – الأشاعرة

لذلك سنقسم هذا الفرع إلى بندين:

البند الأول: أساس المسؤولية الجنائية في القانون الوضعي:

اختلف رجال القانون حول أساس المسؤولية الجنائية إلى مذهبين:

1 - المذهب التقليدي -2 - المذهب الوضعي أو الواقعي – وهناك مذهب حاول التوفيق بين المذهبين لذلك اعتبره بعض الفقهاء مذهبا ثالثا سموه المذهب التوفيقي[2]

أولا - المذهب التقليدي: أو مذهب حرية الاختيار[3]، ويتزعم هذا المذهب بنتام الإنجليزي

---

[1] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص583 ، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص6 ، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص193، عوض محمد: قانون العقوبات ص417، محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د ن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ، ص129، سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص271 وشرح قانون العقوبات ص274 ، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص300 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص338، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص515

[2] - محمد نجيب حسني: شرح قانون العقوبات- القسم العام – ط6، 1989م، دار النهضة العربية، القاهرة ص509، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، ط1997م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص19،كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص520 .

[3] - سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص271، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص7، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص32، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات، ط1999م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص139، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص506، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص23، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص193، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون

ومونتسكيو الفرنسي وشيزاري دي باكاريا الإيطالي[1]، حيث ألف هذا الأخير سنة 1764م كتابه " في الجرائم والعقوبات "تضمن مبادىء القانون الجنائي ، ومنها مبدأ حرية الاختيار ،فالناس- في نظره– صنفان: إما أشخاص يتمتعون بكامل الحرية أو تنعدم لديهم الحرية ولا وسط بينهما، فالذي يتمتع بكامل الحرية يدرك التصرفات السليمة والخاطئة، وبإمكانه اختيار الطريق السوي أو الطريق المخالف للقانون ، فإن اختار الطريق الأخير كان مسئولا عن اختياره مستحقا للعقاب، أما من انعدم لديه الاختيار كالمجنون والصغير غير المميز والمكره فلا يسأل عن اختياره ولا يعاقب عن فعله، ورأى البعض من أنصار هذا المذهب أن التقسيم الثنائي السابق لايتفق مع الواقع لذلك قالوا بأن هناك صنف آخر بين كامل الإرادة ومنعدمها هو ناقص الإدراك فتخفف مسؤوليته بالقدر الذي ينقص به إدراكه.

فأساس المسؤولية الجنائية تبعا لذلك هو المسؤولية الأدبية والأخلاقية[2] أو الإرادة الحرة لدى الإنسان[3].

" والعقوبة مفروضة ضمانا لتنفيذ أمر الشارع، وجزاء عادلا على مخالفته "[4]

استند أنصار هذا المذهب على عدة حجج أهمها:

1 – المسؤولية في جوهرها لوم لاختيار الطريق المخالف للقانون، ولا محل للوم إلا إذا كان الإنسان في استطاعته سلوك طريق آخر.

العقوبات المقارن ص238، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص106، عبد الرحمن مصلح: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق، ص451.

1 - جيرمي بينتام فيلسوف إنجليزي، ومن أنصارها أيضا أنسلم فويرباج عالم ألماني، وإمانويل كانت فيلسوف ألماني، فتوح عبد الله الشادلي: المسؤولية الجنائية ص21، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص585،كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص520

2 - سمير عالية: أصول قانون العقوبات، ص271، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص520 ، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص106، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص193

3 - كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص517

4 - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1 ص338

2 – الحرية هي قانون الإنسان الذي يميزه عن المخلوقات الأخرى وبها يتحكم في أفعاله وأهوائه ويسيطر على نوازعه[1].

3 – الشعور بالمسؤولية له سنده في ضمير كل شخص[2].

4 – اعتناق مبدأ حرية الاختيار يحقق أهداف العقوبة في العدالة والردع فالعقوبة العادلة هي التي يصيب ألمها من يستحقها[3].

ثانيا - المذهب الوضعي أو الواقعي أو مذهب الجبرية:

أنكر أقطاب هذا المذهب وعلى رأسهم لمبروزو وفيري وجاروفالو[4] حرية الاختيار لدى الإنسان التي قال بها أصحاب المذهب التقليدي القائمة على فكرة المسؤولية الأدبية أو الأخلاقية، وقالوا بفكرة المسؤولية الاجتماعية القائمة على الحتمية أو الجبرية[5] فالجريمة - في نظرهم - هي ثمرة حتمية لعوامل خارجة عن اختياره وإرادته وهي عوامل داخلية تكوينية أو شخصية كالمزاج الخلقي والتكوين العضوي والنفسي والذهني، وعوامل خارجية كعوامل البيئة والوسط الاجتماعي[6] فإذا توفرت هذه العوامل في الشخص أدت إلى وقوع الجريمة وهو

---

[1] - فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص8–9، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص586 ، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص365

[2] - عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ص 13، سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص271

[3] - علي عبد القادر القهوجي: المرجع السابق ص587، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص507 ،سمير عالية: المرجع السابق ص272

[4] - سيزار لمبروزو: طبيب شرعي وعالم نفساني ولد سنة1835م وتوفي سنة 1909م، يعتبر مؤسس علم الجريمة، له كتاب "الرجل المجرم" يرى بأن بعض الأفراد يولدون مجرمين وأن في الإمكان التعرف على المجرمين من طريق بعض الخصائص الجسدية المميزة. منير البعلبكي: معجم أعلام المورد،ط1، 1992م، دار العلم للملايين، بيروت،ص392-393، انريكو فيري عالم جنائي واجتماعي ولد سنة 1856م وتوفي سنة1929م، رافاييل جارو فالو قاضي وفقيه ولد سنة 1851م وتوفي سنة 1934م، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص518 ، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص24 ، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص588

[5] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص106، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص194، عوض محمد: قانون العقوبات ص418 – 419، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص366،عبد الوهاب عبدول: المسؤولية الجنائية للأحداث، بحث سابق، ص329

[6] - يسوق الدكتور سمير عالية رأي الفقيه فيري فيقول : " في هذا الصدد يعلن الفقيه ferri أن هناك نظاما يسمى " التشبع الجزائي " قياسا على نظام " التشبع الطبيعي " ومقتضاه أنه لو وضع جسم كيماوي معين بنسبة معينة داخل بوتقة

مايكشف عن خطورة إجرامية لدى مرتكبها، وهذه الخطورة[1]هي أساس مسؤوليته الاجتماعية أو القانونية والتي يتقرر بسببها التدابير اللازمة للدفاع عن المجتمع ضد انتشار خطرها بدل عقوبة الجني لذلك فالشخص يسأل عن سلوكه لالكونه اختاره بل لأنه كشف عن خطورة إجرامية كامنة في شخصه[2].

ولم يأخذ بهذا المذهب إلا القليل من التشريعات كالتشريع السوفياتي[3] الصادر سنة1926 والذي ألغي بعد ذلك، وبعض دول الكتلة الشرقية السابقة، ومشروع قانون العقوبات الإيطالي الذي وضعه فيري ferri ، سنة 1921 ، والذي لم ينفذ[4].

وحججهم في ذلك مايلي :

1 – حرية الاختيار التي قال بها أصحاب المذهب التقليدي لم تستند على دليل علمي، وما قدموه من حجج ليس له قيمة في مواجهة الحقائق العلمية التي تدعم فكرة الحتمية.

2 – مذهب الحتمية ماهو إلا تطبيق لقانون السببية على السلوك الإجرامي، فالسلوك الإجرامي لايمكن أن يحدث بغير سبب، فالقول بالحتمية يدفعنا للبحث عن أسباب الجريمة بطرق علمية، مما يجعلنا نتخذ التدابير الوقائية للحد من تأثير هذه الأسباب في سلوك الأفراد.

3 – القول بمبدأ الحتمية يكفل حماية للمجتمع من الخطورة الإجرامية حتى من عديمي الأهلية وناقصيها، وذلك من خلال التدابير الملائمة التي تستهدف علاج هذه الخطورة واستئصالها الكامنة في شخص الجاني بدل إيلامه وتأنيبه[5]

في درجة حرارة معينة ، فإن هذا الجسم لايذوب منه إلا قدر معين لايتغير بدون زيادة أونقصان ، وكذلك الشأن بالنسبة لنظام " التشبع الجزائي " فإذا وجدت عوامل عضوية ونفسية شخصية معينة ، وأضيفت إليها عوامل خارجية مادية معينة وأخرى اجتماعية معينة ، فلا بد من وقوع عدد معين من الجرائم في هذا الوسط الاجتماعي ، وهذا العدد من الجرائم ثابت لايتغير ، لأنه بلغ درجة التشبع ، شأنه في ذلك شأن التشبع الطبيعي " أصول قانون العقوبات هامش 272

[1] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص589، أحمد فتحي بهنسي: المرجع السابق ص24، عوض محمد: قانون العقوبات ص419، د محمود نجيب حسن: المرجع السابق ص508، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ص15

[2] - فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص12

[3] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص338، فتوح عبد الله الشادلي: المسؤولية الجنائية ص27

[4] - فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص27

[5] - محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص508 ، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص13،علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص590

ثالثا: المذهب التوفيقي[1] :

أو المدرسة التقليدية الحديثة[2]، أو الاختبار النسبي.

---

[1] - وممن حاول التوفيق بين المذهبين **المدرسة الفرنسية** بزعامة مجموعة من الفقهاء ورجال القانون منهم: جيزوروسي، وشارل لوكاس، وجارسون، وجارو، وأورتولان في فرنسا، **والمدرسة الإيطالية** ومن فقهائها كرارا، **والاتحاد الدولي للقانون لجنائي ، والجمعية الدولية للقانون الجنائي ، وحركة الدفاع الاجتماعي**

فالاتحاد الدولي للقانون الجنائي تأسس سنة1889 م على يد ثلاثة من أساتذة القانون الجنائي هم: الأستاذ الهولندي فان هاميل أستاذ بجامعة أمستردام ، والأستاذ البلجيكي بران أستاذ بجامعة بروكسل، والأستاذ الألماني فان ليست أستاذ بجامعة برلين ، وقد عقد عدة مؤتمرات كان أولها سنة 1889م وآخرها في كوبنهاجن سنة1913م أسفرت هذه المؤتمرات على عدة نتائج أهمها :

1 – يجب أن تكمل العقوبات على اختلاف أنواعها بإجراءات وقائية

2 – استخدام المنهج العلمي عند دراسة شخصية المجرم

3 – البحث عن الأسباب والدوافع التي دفعت المجرم إلى الإجرام ودراستها دراسة علمية

4 – تصنيف المجرمين تصنيفا علميا حتى يمكن تحديد العقوبة المناسبة لكل صنف

5– تجنب الخوض في المسألة الفلسفية الشائكة الجبر والاختيار، أو كون الإنسان مسيرا أو مخيرا، والاهتمام بالطرق العملية لدرء شر المجرمين أو الذين دفعوا إلى الإجرام .فتوح عبد الله الشادلي: المسؤولية الجنائية ص25 –26 ، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص26 ، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ص21

الجمعية الدولية للقانون الجنائي: كانت الحرب العالمية سببا في توقف نشاط الاتحاد، وإحلال الجمعية الدولية للقانون الجنائي محله تحت رعاية كلية الحقوق بجامعة باريس، حيث بدأت نشاطها سنة 1924م في صورة مؤتمرات على برنامج الاتحاد، وأنشأت المجلة الدولية للقانون الجنائي لسان حال لها. فتوح عبد الله الشادل: المسؤولية الجنائية ص 26،أحمد فتحي بهنسي: المرجع السابق ص 26**حركة الدفاع الاجتماعي**: بعد الحرب العالمية الثانية ظهرت هذه الحركة سنة 1945م كرد فعل ضد الأنظمة الدكتاتورية التي استهانت بكرامة الإنسان ومن أبرز أنصارها: الأستاذ الإيطالي جراماتيكا، والمستشار الفرنسي مارك أنسل إذ يرون أن التدابير الجنائية تهدف إلى تأهيل المجرم بشرط أن تكون إنسانية يراعى فيها آدميته وكرامته ، وأن تكون فعالة من شأنها إصلاحه . فتوح عبد الله الشادلي: المسؤولية الجنائية ص 26.

[2] - يقول الدكتور محمود نجيب حسني: " حاول بعض الفقهاء إقامة المسؤولية الجنائية على أسس جديدة لا تتعرض للانتقادات التي وجهت إلى مذهبي حرية الاختيار والجبرية ، وفي مقدمتهم جابرييل تارد الذي رأى أن المسؤولية تقوم على شرطين: وحدة الشخصية والتماثل الاجتماعي، وعند تارد أن التحقق من هذين الشرطين كاف لقيام المسؤولية الجنائية دون حاجة للبحث في الحرية أو الجبرية، والمراد بوحدة الشخصية أن تكون شخصية الجاني حين ارتكاب الجريمة هي بعينها شخصيته حين تنفيذ العقوبة فيه، وبهذا الشرط لايكون لمسؤولية المجنون محل لأن شخصيته ليست واحدة . ويراد بالتماثل الاجتماعي أن يكون ثمة قدر من التشابه بين الجاني والمجتمع الذي يعاقبه، وبهذا الشرط لايكون محل لمسؤولية الحيوان أو

ذهب البعض من الفقهاء ورجال القانون إلى محاولة التوفيق بين المذهبين السابقين والأخذ بمحاسن كل مذهب وطرح مساوئه، فرأوا بأن الإنسان يتمتع بحرية في اختيار أفعاله إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة[1]، إذ أنه يتأثر بعوامل ومؤثرات خارجة عن إرادته، لذلك لابد من دراسة هذه العوامل المؤدية إلى الجريمة ومعالجتها[2]، فأساس المسؤولية الجنائية – عندهم - هي حرية الاختيار دون إهمال لدور العوامل المؤثرة في تصرفاته، وهذه العوامل ليس من شأنها إلغاء دور الإرادة[3]، ولكنها تساهم في تحديد مجال الاختيار أمامها إلا أن القانون هو الذي يحدد متى

الشخص الذي ينتمي إلى مجتمع بدائي . ويذهب فرانتس فون ليست إلى القول بأن أساس المسؤولية هو القدرة على السلوك العادي ، أي القدرة على اتخاذ سلوك مطابق للمعايير الاجتماعية ولمطالب الحياة في المجتمع ، فإذا كان مرتكب الفعل عاجزا لسبب كامن في شخصه أو منتم إلى العالم الخارجي عن اتخاذ هذا السلوك فهو غير مسؤول . وهذه النظرية غير قائمة بذاتها ، إذ تجمل في أنه لايسأل جنائيا غير الشخص العادي الذي تسير امكانياته وقواه وفق القوانين الطبيعية ، وهي بذلك أقرب إلى مذهب حرية الاختيار ، وإن كان ليست يصرح في مواضع أخرى بأنه من أنصار الجبرية ...، وقد حاول ادوارد كولراوش التوفيق بين المذهبين ، فقال بأن أساس المسؤولية الجنائية ليس استطاعة الجاني أن يتصرف على غير النحو الذي تصرف به حينما ارتكب جريمته ، وإنما استطاعة شخص آخر أن يتصرف على غير هذا النحو في هذه الظروف فهو يرى إحلال نظرة مجردة محل النظرة الواقعية التي تقود إلى الجبرية حتما ، وعنده أنه إذا كانت الجبرية صحيحة من الناحية الواقعية ، فالحرية هي المذهب الصحيح من الناحية المجردة. ويعيب هذه النظرية أن مشكلة المسؤولية الجنائية هي مشكلة واقعية ، إذ أنها تعرض بالنسبة لشخص معين لتحديد ماإذا كان في استطاعته في الظروف التي أتى فيها جريمته أن يتصرف على غير النحو الذي تصرف به ، وما إذا ممكنا تبعا لذلك أن يوجه إليه القانون لومه ، ويرى فريق من الفقهاء أنه من الأفضل عدم الاكتراث بالجدل الدائر بين أنصار المذهبين والانصراف المشاكل ذات الأهمية العملية (من هذا الفريق كيش ودونديو دي فابر وبوزا وبيناتلومتسجر)

ثم ينتقد الدكتور محمود نجيب حسني هذا الرأي فيقول : "وليس هذا الاتجاه في تقديرنا صوابا ، فتحديد أساس المسؤولية الجنائية مقدمة لاغنى عنها للبحث في شروط المسؤولية وتحديد حالات انتفائها واستخلاص أغراض العقوبة وبيان موضع التدابير الاحترازية ، وبغير أساس واضح للمسؤولية يستحيل البت في هذه المشاكل " شرح قانون العقوبات القسم العام هامش ص509- 510 ، وانظر عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ص 20-21.

[1] - رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص367 ،علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص590 ، عبد الحكم فودة: المرجع السابق ص 19، محمود نجيب حسني: المرجع السابق ص509 –511، عوض محمد: قانون العقوبات ص420 ، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص14 ، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص520، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص33، سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص272 .

[2] - محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص511

[3] - عوض محمد: قانون العقوبات ص424

تكون هذه العوامل والظروف قاهرة تنفي حرية الإنسان[1]، فقد تؤدي هذه العوامل إلى إعدام دور الإرادة كما هو الشأن في المجنون والصغير غير المميز، فتنفي معه المسؤولية ، وقد تنقص منها فتخفف المسؤولية كما هو الحال في الصغير المميز ،إلا أن عدم مساءلتهما لايعفيهما من اتخاذ تدابير ملائمة تجاههما كحجز المجنون في مستشفى الأمراض العقلية، وخضوع الصغير لبعض تدابير الحماية وذلك لهدفين:

الأول: إصلاح الخطورة الإجرامية الكامنة بشخصيتهما[2].

الثاني: حماية المجتمع من الأشخاص الذين يمتنع عقابهم لانعدام أو نقص إدراكهم واختيارهم[3].

وقد اتجهت أغلب التشريعات الحديثة إلى اعتماد المذهب التوفيقي[4] ومنها **المشرع الجزائري**[5]الذي تبنى حرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجنائية ونرى ذلك في المواد 47 و 48 و 49 من قانون العقوبات الجزائري، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة عندما شرع تدابير الأمن أو التدابير الوقائية للحالات التي تنتفي فيها المسؤولية الجنائية أو تنتقص في المادة 21 من نفس القانون، والفقرة 3 من المادة 49.

تنص المادة 47 من قانون العقوبات على أنه: " لاعقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة "، وتنص المادة 48 على أنه: " لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها "، وتنص المادة 49 على أنه: " لا توقع على القاصر الذي لم يكتمل الثالثة عشر إلا تدابير أو التربية ".

فهذه المواد ترفع العقوبة عند فقدان حرية الاختيار سواء كانت في حالة الجنون كما في المادة 47 ، أم في حالة الإكراه كما في المادة 48 أم في حالة صغر السن كما في المادة 49 ، ورفع العقوبة هنا لامتناع المسؤولية الجنائية عن كل من المجنون والمكره والصغير غبر المميز ، إلا أن المشرع الجزائري عندما رفع العقوبة عنهم لم يعفهم من المسؤولية الجنائية مطلقا، بل نص على

---

[1] - عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص300

[2] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص595، رضا فرج: المرجع السابق ص367

[3] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص339

[4] - رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص367، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص595، عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1ص339، عوض محمد: قانون العقوبات ص421

[5] - رضا فرج: المرجع السابق ص368 – 369، أحسن بوسقيعة: قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط2006-2007، منشورات بيرتي، الجزائر، ص25 ، الوجيز في القانون الجزائي العام ص193

تدابير أمن أو تدابير وقائية، فالمادة 21 من قانون العقوبات[1] تنص على أن: " الحجز القضائي في مؤسسة نفسية هي وضع الشخص بناء على قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض وذلك بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها ".

كما أنه – أي المشرع الجزائري – أخذ بالمذهب التوفيقي عندما اعترف بالمسؤولية المخففة في حالة انتقاص حرية الاختيار كما في الصغير المميز، فالفقرة3 من المادة 49 تنص على أنه[2]: ".. يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من13إلى 18 عاما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة".

كما أخذ بهذا المذهب المشرع المصري[3]، والعراقي[4]، والليبي[5]، والأردني[6]، والسوري

---

[1] - رضا فرج: المرجع السابق ص369

[2] - أحسن بوسقيعة: قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية ص26 ، رضا فرج: المرجع السابق ص369

[3] - انظر المواد 61 – 62 –65 – 67 من قانون العقوبات المصري ، والمواد 89 – 94- 97 من قانون الطفل الجديد رقم 12 لسنة 1996 التي ترفع المسؤولية الجنائية عن المجنون والصغير ومن كان في حالة ضرورة إلا أنها تجيز توقيع بعض التدابير الاحترازية عليهم لدرء خطرهم . علي عبد القادر القهوجي : قانون العقوبات ص596 – 598 ، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص510 ، عوض محمد : قانون العقوبات ص425 ، د عبد الحكم فودة : امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ص50 ، محمود نجيب حسني : المرجع السابق ص512 ، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص20 ، مأمون محمد سلامة : قانون العقوبات ص 286

[4] - تنص المادة 60 من قانون العقوبات العراقي على أنه : " لايسأل جزائيا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة..."، د أكرم نشأة إبراهيم : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص235

[5] - تنص المادة 79 من قانون العقوبات الليبي على أنه : " لايسأل جنائيا إلا من له قوة الشعور والإرادة " ثم تعدد النصوص التالية أسباب امتناع المسؤولية أو انتقاصها بسبب انتفاء أو نقص قوة الشعور والإرادة . أكرم نشأة إبراهيم: المرجع نفسه ص236، د علي عبد القادر القهوجي: المرجع السابق ص596، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص20

[6] - انظر المواد: 84 – 88 - 89 من قانون العقوبات الأردني والمادة 18من قانون الأحداث رقم 24 لسنة 1968 ، تنص المادة 74على أنه: " لايحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة "كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص 522 فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات هامش ص20

واللبناني[1] ، والفرنسي[2] .

البند الثاني: أساس المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي[3]

بحث فقهاء الشريعة الإسلامية أساس المسؤولية الجنائية، وانقسموا في ذلك إلى ثلاثة آراء:

1 – الجبرية

2 – القدرية

3 – الأشاعرة

1 – **الجبرية**: الجبر في اللغة من جبر يجبر جبورا أي صلح[4]، وأجبره: أكرهه.

والجبر: خلاف القدر، والجبرية بفتح الباء خلاف القدرية[5].

يقول ابن منظور: " الجبرية: الذين يقولون أجبر الله العباد على الذنوب أي أكرههم، ومعاذ الله أن يكره أحدا على معصيته "[6]

وجاء في المصباح المنير: " الجبر .. خلاف القدر وهو القول بأن الله يجبر عباده على فعل المعاصي وهو فاسد، بل هو قضاء الله على عباده بما أراد وقوعه منهم لأنه تعالى يفعل في ملكه مايريد ويحكم في خلقه مايشاء "[7]

فالقول بالجبر هو نفي الفعل حقيقة عن العبد وإضافته إلى الله تعالى، أي أن الله تعالى يجبر عباده على الأفعال .

---

[1] - المادة 211 من قانون العقوبات السوري والمادة 210 من قانون العقوبات اللبناني جاءتا بصياغة مماثلة لنص المادة 74 أردني السالف الذكر أكرم نشأة إبراهيم : المرجع السابق ص236، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص596 ، سمير عالية أصول قانون العقوبات ص273

[2] - تنص المادة 122 فقرة1من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على أن فاقد الوعي والإدراك لايسأل جنائيا . أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص193

[3] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص591 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص330، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص27، مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات هامش ص292 ، محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية ص129، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص193، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص16

[4] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج1 ص89

[5] - الجوهري: الصحاح ج2 ص608، ابن منظور: لسان العرب ج4 ص135، الفيروز أبادي: القاموس المحيط ج1ص399

[6] - ابن منظور: المرجع السابق ج4 ص135

[7] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج1ص89

ويتزعم هذا الرأي الجهم بن صفوان الذي يرى بأن " الإنسان لا يقدر على شيء، ولا يوصف بالاستطاعة، وإنما هو مجبور في أفعاله: لا قدرة له، ولا إرادة، ولا اختيار، وإنما يخلق الله تعالى الأفعال فيه على حسب ما يخلق في سائر الجمادات، وتنسب إليه الأفعال مجازاً، كما تنسب إلى الجمادات، كما يقال: أثمرت الأشجار، وجرى الماء،... إلى غير ذلك"[1].

ومنه فلا إرادة للإنسان ولا حرية له في اختيار أفعاله.

يقول ابن رشد[2] : أما استدلالهم بقول الله تعالى: ﴿والله خلقكم وما تعملون ﴾،وقوله تعالى: ﴿الله خالق كل شيء﴾فهو استدلال باطل يرد عليه بقول الله تعالى: ﴿ من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها ﴾ [فصلت:46]

واستندوا في مذهبهم على حجتين[3] :

الأولى: سابق علم الله تعالى لأفعال العباد .

الثانية: خلق الله تعالى للعباد ولأفعالهم .

واستدلوا على هاتين الحجتين بتفسيرهم لآيات قرآنية في عموم الخلق منها:

قول الله تعالى: ﴿ والله خلقكم وما تعملون﴾ [الصافات:96]، وقوله عز وجل: ﴿إنا كل شيء خلقناه بقدر﴾ [القمر: 49]، وقوله تعالى: ﴿ وربك يخلق ما يشاء ويختار ما كان لهم الخيرة﴾ [القصص: 68] وقوله تعالى: ﴿ الله خالق كل شيء﴾ [الزمر: 62]

وقد رد على هذا المذهب الكثير من العلماء منهم: الحسن البصري، ابن تيمية، وأبو حامد الغزالي، وابن حزم، وابن رشد ... وغيرهم.

---

[1] - الشهرستاني: الملل والنحل ج1 ص17

[2] - محمد أحمد حامد: المرجع السابق ص132

[3] - عادل يحي قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص 113–114

يقول ابن رشد[1] : " أما الأولون (يقصد الجبرية) فذهبوا إلى أن الإنسان لاحرية له على وجه الإطلاق وأن كل فعل من أفعاله ليس من كسبه ، بل هو مفروض عليه فرضا... وبديهي أن رأي الجبرية رأي ضعيف وفيه تخاذل وتواكل ، وفيه إقرار بتكليف الإنسان بما لايطيق ، ولوكان الأمر كذلك لفقدت القواعد الأخلاقية قيمتها ، ولوزع الثواب والعقاب بطريقة قائمة على التعسف ... "

ويقول عنهم ابن تيمية[2] : " هؤلاء قوم من العلماء والعباد وأهل الكلام والتصوف أثبتوا القدر وآمنوا بأن الله رب كل شيء ومليكه وأنه ماشاء كان وما لم يشأ لم يكن وأنه خالق كل شيء وهذا حسن وصواب ولكنهم قصروا في الأمر والنهي والوعد والوعيد وأفرطوا حتى غلا بهم إلى الإلحاد فصاروا من جنس المشركين الذين قالوا﴿ **لو شاء الله ما أشركنا ولاءاباؤنا ولا حرمنا من شيء**﴾ **[**الأنعام:148**].**

2 – القدرية: وهذا المذهب اشتهرت به المعتزلة[3]

والقدر لغة: القضاء الذي يقدره الله تعالى[4] ، أو ما يقدره الله عز وجل من القضاء ويحكم به من الأمور ،قال تعالى: ﴿**إنا أنزلناه في ليلة القدر** ﴾[القدر:01] أي الحكم[5].

ويتزعم هذا الرأي غيلان الدمشقي أو القدري ومعبد الجهني[1] وتسمى القدرية لإنكارها القدر حيث يقولون بأن الإنسان قادر على خلق كل أفعاله الاختيارية خيرها وشرها بقدرة أودعها الله

---

[1] - محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية ص130

[2] - أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص 28

[3] - اختلف المؤرخون والعلماء حول سبب تسميتهم بهذا الاسم:

- فيرى البعض بأن سبب تسميتهم يعود إلى اعتزال واصل بن عطاء وعمرو بن عبيد حلقة أستاذهم الحسن البصري واختلافهما معه في مرتكب الكبيرة حيث رأوا بأنه في منزلة بين المؤمن والكافر فلا هو بالمؤمن مطلقا ولاهو بالكافر مطلقا

- ويرى البعض الآخر بأن سبب تسميتهم يرجع إلى اعتزال أصحاب هذا المذهب للأقوال المحدثة والمبتدعة

- في حين يرى آخرون بأنهم سموا بهذا الاسم لأنهم كانوا يعتزلون الناس ويعيشون عيشة الزهد، ومن الألقاب التي لقبوا بها أهل التوحيد والعدل . عادل يحي قربي علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص هامش ص103، محمد أحمد حامد: المرجع السابق ص133

[4] -أحمد الفيومي: المصباح المنير ج2ص593

[5] -ابن منظور: لسان العرب ج5ص88

فيه، فالإنسان مختار في كل ما يفعل، لذلك فهو مسئول عن أفعاله وأهل للثواب والعقاب[2]، فالله تعالى لا يعاقب على أمور ليست من أفعاله ولا يمكن أن يقدر شيئا على الإنسان ثم يعاقب عليه[3] فهو منزه أن يضاف إليه شر أو ظلم .

واستدلوا على ذلك بأدلة نقلية من كتاب الله تعالى وأدلة عقلية[4]

الأدلة النقلية: قال الله تعالى: ﴿**كل امرىء بما كسب رهين**﴾ [الطور :21]، وقال الله تعالى: ﴿ **من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها**﴾ [فصلت : 146]، وقال تعالى: ﴿ **من يعمل سوء يجز به** ﴾ [النساء: 123] ، وقال تعالى: ﴿**فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر**﴾ [الكهف : 29] وقال تعالى: ﴿ **إنا هديناه السبيل إما شاكرا وإما كفو**را ﴾ [الإنسان: 3].

الأدلة العقلية: استدلوا على مذهبهم بعدة أدلة عقلية منها:

1 - لو أن الإنسان لم يخلق أفعاله الاختيارية بالاستقلال لما استحق الثواب والعقاب[5]

2 - لو أن الله تعالى خلق أفعال العباد الاختيارية لما عاقب عليها، فهو منزه أن ينسب إليه ظلم أو شر.

3 - حرية الإنسان فيما يقرره بإرادته تجد أساسا فيما يتمتع به الإنسان من العقل، فاكتمال العقل يمكنه من التمييز بين الخير والشر، وإرادته لا تكون إلا مستنيرة بالعقل[6].

وقد رد على هذا المذهب واستدلالهم الكثير من العلماء منهم ابن رشد وابن حزم وغيرهم.

---

[1] - عادل يحيى قرني علي: المرجع السابق هامش ص105، محمد أحمد حامد: المرجع السابق ص133، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص28

[2] - عادل يحيى قرني علي: المرجع السابق ص هامش ص104

[3] - مأمون سلامة: قانون العقوبات هامش ص293

[4] - محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية ص134

[5] - محمد أحمد حامد: المرجع نفسه ص134

[6] - عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص 105

يقول ابن ر شد[1] : " ...أما المعتزلة (القدرية) فقالوا بحرية الإنسان واستقلاله في القيام بأفعاله، مما يجعله مسئولا عنها وأهلا لأن يعاقب أو يثاب عليها ...ولا يخلوا رأي المعتزلة (القدرية) من الشطط والغلو لأنه يفضي لامحالة إلى إنكار تدخل القدرة الإلهية ".

3 – الأشاعرة:و هم أتباع الإمام أبو الحسن الأشعري[2]، يقولون بأن لكل إنسان إرادة يوجهها إلى الوجهة التي يريدها ويختارها إلا أنها ليست مطلقة، فالأفعال لله تعالى وللإنسان فيها نوع من الاختيار يكون به مسئولا عما يفعل، لذا يقال - عندهم – أن الإنسان مختار في أفعاله مضطر في اختياره[3]، أي أن فعله وإرادته لما كان مخلوقان لله تعالى لزم أن يكون الإنسان مضطرا فيهما. واستدل الأشاعرة على مذهبهم بأدلة نقلية وأخرى عقلية:

---

[1] - محمد أحمد حامد: المرجع السابق ص134، وقد ساق الدكتور أحمد فتحي بهنسي في كتابه: المسؤولية الجنائية بعض من رد على القدرية فقال: " والقدرية افترقت عشرين فرقة كل فرقة منها تكفر سائرها . انظر ص18 و93 من كتاب الفرق بين الفرق للإمام أبي منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي ... وقد ورد في حقهم قول النبي صلى الله عليه وسلم : " القدرية مجوس هذه الأمة " لأنهم يثبتون خالقية أنفسهم فلزم مشاركتهم للمجوس في إثبات الشريك له تعالى في الخالقية . وانظر ص 51 من كتاب الفصل في الملل والأهواء والنحل لابن حزم جزء 3 في الكلام على القضاء والقدر، قال أبو محمد: ذهب بعض الناس لكثرة استعمال المسلمين هاتين اللفظتين إلى أن ظنوا أن فيهما معنى الإكراه والإجبار وليس كما ظنوا وإنما معنى القضاء في لغة العرب التي بها خاطبنا الله سبحانه وتعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم وبها نتخاطب ونتفاهم مرادنا أنه الحكم فقط ولذلك يقولون القاضي بمعنى الحاكم وقضى الله عز وجل بكذا أي حكم به ويكون أيضا بمعنى أمر قال تعالى " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه " إنما معناه بلا خلاف أنه تعالى أمر أن لا تعبدوا إلا إياه ويكون أيضا بمعنى أخبر قال الله تعالى " وقضينا إليه ذلك الأمر أن دابر هؤلاء مقطوع مصبحين " بمعنى أخبرناه أن دابرهم مقطوع بالصباح ، وقال تعالى " وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب لتفسدن في الأرض مرتين ولتعلن علوا كبيرا ". أي أخبرناهم بذلك ويكون أيضا بمعنى أراد وهو قريب من معنى حكم . قال الله تعالى " إذا قضى أمرا فإنما يقول له كن فيكون " .ومعنى ذلك حكم بكونه فكان ومعنى القدر في اللغة العربية الترتيب والحد الذي ينتهي إليه الشيء تقول قدرت البناء تقديرا إذا رتبته وحددته . قال تعالى " إنا كل شيء خلقناه بقدر " يريد تعالى برتبة وحد فمعنى قضى وقدر حكم ورتب ومعنى القضاء والقدر حكم الله تعالى في شيء بحمده أو ذمه وبكونه وترتيبه على صفة كذا وإلى وقت كذا فقط وبالله تعالى التوفيق . المسؤولية الجنائية هامش ص29

[2] - أبو الحسن الأشعري: هو العلامة إمام المتكلمين أبو الحسن علي بن إسماعيل بن أبي بشر بن إسحاق بن سالم الأشعري اليماني البصري، ولد سنة 260هـ، أخذ العلم عن أبي خليفة الجمحي وأبي علي الجبائي وكان معتزليا ثم تبرأ من الاعتزال وكرهه، صنف مؤلفات عديدة منها: كتاب الأصول الكبير، وكتاب الموجز، وكتاب خلق الأفعال، وكتاب الصفات..غيرها، توفي رحمه الله تعالى سنة330هـ.ابن فرحون: الديباج المذهب ج2ص94-96، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي: سير أعلام النبلاء، تحقيق شعيب الأرناؤوط،ط2، 1402هـ-1982م، مؤسسة الرسالة،بيروت، ج15 ص85-89

[3] - مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات هامش ص293 ، محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية ص135، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص30

الأدلة النقلية: قوله تعالى: ﴿**ذلكم الله ربكم لاإله إلا هو خالق كل شيء فاعبدوه**﴾ [الأنعام:102] ، وقوله تعالى: ﴿**قل الله خالق كل شيء**﴾ [الرعد : 16] ، وقوله تعالى: ﴿**وخلق كل شيء فقدره تقديرا**﴾ [الفرقان : 2] ، وقوله تعالى: ﴿**إنا كل شيء خلقناه بقدر**﴾ [القمر: 49] ، وقوله تعالى: ﴿**والله خلقكم وما تعملون**﴾ [الصافات: 96].

أما من **العقل**: فقالوا إن فعل العبد ممكن وكل ممكن مقدور عليه[1]

الرأي الراجح: الرأي الراجح في الفقه الإسلامي[2] هو التوفيق بين حرية الاختيار للإنسان والإرادة والقدرة الإلهية المطلقة، فالله تعالى خلق الإنسان وميزه على بقية المخلوقات بالعقل الذي يدرك به الخير والشر والنافع والضار، فيختار بإرادته مايريد لتقوم مسؤوليته عن اختياره .

فمسؤولية الإنسان تكون مسؤولية كاملة يوجهها عقله وإرادته واختياره[3]، فإن انتقص إدراكه أوانعدم رفعت عنه المسؤولية بحسب ذلك .

والقرآن الكريم يربط في كثير من الآيات بين مسؤولية الإنسان وحرية اختياره للأفعال[4]

---

[1] - محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية ص135

[2] - مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات هامش ص393، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص35 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص330 ، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص591، عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص 100–101، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص192، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص16- 17 ، منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص79 وما بعدها ، محمد أحمد حامد : المرجع السابق ص136 ، يسوق الدكتور محمد أحمد حامد رأي ابن رشد المعتدل فيقول : " وقد تعرض لهذه المسألة ابن رشد وقد ذهب إلى التوسط بين الجبرية والقدرية ، فيرى أن كلا من المدرستين أدركت جانبا من الحقيقة وآخر من الخطأ، ويقر بأن في القرآن الكريم آيات صريحة وأخرى في الاختيار، ومنها الآيات التي استدل بها أصحاب هاتين المدرستين، بل أن بعض الآيات تتضمن الجبر والاختيار في وقت واحد، كقوله تعالى:﴿ ما أصابك من حسنة فمن الله وما أصابك من سيئة فمن نفسك ﴾ [النساء : 79] ﴿ إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم ﴾ [الرعد: 11] ، ويعتقد ابن رشد أن إرادة الإنسان وأفعاله المنسوبة إليه ليست مطلقة، بل هي مرتبطة بأسباب خارجية وضعها الله في الكون، وهي المطلق عليها بالقضاء والقدر الذي كتبه الله على عباده، ثم قال : ورأي ابن رشد يتفق مع ما أمكن أن يثبته علماء الأخلاق في الوقت الحاضر فقد أثبتوا أن للإنسان إرادة مقيدة بالأمور الخارجية . التدابير الاحترازية ص136

[3] - أحمد فتحي بهنسي: المرجع السابق ص36، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص331

[4] - فتوح عبد الله الشادلي: المرجع السابق ص16 ، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص591، منذر عرفات زيتون: المرجع السابق ص80.

قال الله تعالى: ﴿ **وأن ليس للإنسان إلا ماسعى وأن سعيه سوف يرى ثم يجزاه الجزاء الأوفى** ﴾ [النجم: 39–41]، وقال تعالى: ﴿ **إنا هديناه السبيل إما شاكرا وإما كفورا** ﴾ [الإنسان: 3]، وقال تعالى محذرا الإنسان على لسان الشيطان: ﴿ **وما كان لي عليكم من سلطان إلا أن دعوتكم فاستجبتم لي فلا تلوموني ولوموا أنفسكم** ﴾ [إبراهيم: 22].

فهذه الآيات وغيرها تبين أن الإنسان قادر على اختيار أفعاله بإرادته، فمن ارتكب جريمة وهو يدرك حقيقتها قامت مسؤوليته الجنائية عن تلك الجريمة[1]، أما إذا انعدم إدراكه بأن كان مجنونا أو صغيرا غير مميز ، أو كان مدركا لكنه فقد الاختيار بأن كان مكرها أو مضطرا سقطت مسؤوليته قال تعالى في رفع المسؤولية عن المكره[2]: ﴿ **...إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان**﴾ [النحل:106]، وقال: ﴿**فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه**﴾ [البقرة: 173]، وقال صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يصحو، وعن المجنون حتى يفيق**)[3].

فالقرآن الكريم هنا يعتد بالظروف المحيطة بالإرادة، فإن كانت مؤثرة على حرية الاختيار انتفت المسؤولية ، أما إذا لم تصل هذه الظروف إلى حد الضرورة بحيث لم تنف حرية الاختيار[4]، فلا تسقط مسؤوليته فالضرورة تقدر بقدرها كما هو مقرر في الفقه الإسلامي.

---

[1] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص592

[2] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1 ص331

[3] - البخاري: صحيح البخاري، رواه موقوفا عن علي رضي الله عنه في باب الطلاق في الإغلاق والكره والسكران والمجنون وأمرهما، ص1106، قال ابن حجر: وأخذ بمقتضى هذا الحديث الجمهور. فتح الباري ج9ص388 و 393، أبو داود: سنن أبي داود،كتاب الحدود، باب المجنون يسرق أو يصيب حدا، حديث رقم 4398-4399، ص789، ابن ماجه: سنن ابن ماجه، مرفوعا عن عائشة رضي الله عنها،كتاب الطلاق، باب طلاق الصغير والمعتوه والنائم، حديث رقم 2041،ص352، الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد، حديث رقم1423،ص336، النسائي: سنن النسائي، كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، حديث رقم3432، ص531، وصححه الألباني، الدارمي: مسند الدارمي،كتاب الحدود، باب رفع القلم عن ثلاثة، حديث رقم2333، ص317، وقد ورد الحديث بعبارات مختلفة ومعان متقاربة ففيما يخص الصبي ورد : " عن الصبي حتى يبلغ " و "حتى يكبر " و "حتى يدرك " و "حتى يحتلم " و " حتى يشب " .

[4] - مأموم محمد سلامة: المرجع السابق هامش ص393.

المطلب الثاني: موانع المسؤولية[1]

تمهيد وتقسيم

يقصد بموانع المسؤولية الجنائية:

- الحالات التي ترفع فيها المسؤولية الجنائية عن الشخص ولا يوقع عليه العقاب.
- أو الأسباب التي تسقط المسؤولية الجنائية .

وتكون عند فقد الإرادة الحرة المختارة كما في حالة الإكراه أو الضرورة ، أو فقد الوعي كما في حالة صغر السن أو الجنون أو السكر غير الاختياري[2]

فلا بد لقيام المسؤولية الجنائية من توفر عنصري الاختيار والإرادة – كما سبق – وبانتفاء أي عنصر منهما تنتفي المسؤولية، وبانتقاص أي منهما تنتقص المسؤولية[3]

---

[1] - سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص401 ، شرح قانون العقوبات ص 405 ، مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات ص285 ، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص633، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص193 ، عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص 237، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص 71، رؤوف عبيد: مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ص 509، مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، ط1، 1982م، مؤسسة نوفل، بيروت، ص129، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص533، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص 528، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ص 87 ، عوض محمد: قانون العقوبات ص461 ، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص239 ، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص537، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص215، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص200، ممدوح عزمي: دراسة في أسباب الإباحة وموانع العقاب، ط2000م، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص9 ، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص141، محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات ص481 ، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص309، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص38 ، علي جعفر ص123

[2] - وتختلف موانع المسؤولية عن موانع العقاب في أن الأولى ليس لها تأثير في التكييف القانوني للفعل الإجرامي إذ لاترفع صفة الإجرام عن الفعل رغم أن فاعله لايسأل جنائيا لصفة في الفاعل، كما أن موانع المسؤولية يقتصر تأثيرها على من توافر المانع لديه ولايمتد إلى غيره من الشريك أو المساهم في الجريمة .عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص339 و404، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص 633 ، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص 71، ممدوح عزمي: دراسة في أسباب الإباحة وموانع العقاب ص15 ، محمد زكي أبوعامر وسليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات ص479

[3] - رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص510

وقد تضمنت الكثير من نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية وأقوال الفقهاء على هذه الموانع منها قوله تعالى في رفع الحرج والإثم عن المكره والمضطر: ﴿ **إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان** ﴾ [النحل: 106]، وقوله عز وجل: ﴿ **فمن اضطر غير باغ ولاعاد فلا إثم عليه**﴾ [البقرة: 173]، وقوله صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يصحو، وعن المجنون حتى يفيق**)[1].

يقول الإمام الكاساني[2]: " وأما شرائط وجوب المسؤولية فمنها العقل ومنها البلوغ فلا حد عن المجنون والصبي الذي لايعقل "[3].

ويقول الآمدي: " اتفق العقلاء على أن شرط المكلف أن يكون عاقلا فاهما للتكليف، لأن التكليف خطاب وخطاب من لاعقل له ولافهم محال كالجماد والبهيمة "[4]

وجاء في التلويح والتوضيح: " عوارض الأهلية هي الجنون والصغر والعته والنسيان ..."[5]

وقال الأستاذ عبد القادر عودة[6] — رحمه الله —" تعتبر الشريعة الإنسان مكلفا أي مسئولا مسؤولية جنائية إذا كان مدركا مختارا فإذا انعدم أحد هذين العنصرين ارتفع التكليف عن الإنسان ".

كما نصت على هذه الموانع أغلب التشريعات والقوانين الحديثة إلا أن البعض من هذه التشريعات نصت عليها كقاعدة عامة تعفي من المسؤولية الجنائية أي أنها لم تذكرها على سبيل

---

1 - سبق تخريجه

2 - هو علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الفقيه الأصولي، ترك عدة مصنفات منها: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، والسلطان المبين في أصول الدين ، توفي رحمه الله بحلب سنة 587 هـ . أبو الوفاء محيي الدين: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج4 ص25و30 ، حاجي خليفة :كشف الظنون ،ج1ص371 ، عمر رضا كحالة: معجم المؤلفين، ج3ص75

3 - الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط1982م، دار الكتاب العربي، بيروت، ج9ص409

4 - الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام ج1ص215، وانظر عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص336

5 - أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص 218

6 - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج 1ص 501

الحصر وإنما أوردت أمثلة فإذا ظهرت في الواقع العملي أو اكتشف العلم أسبابا أخرى جاز للقاضي أن يعتبرها من موانع المسؤولية كالقانون الإيطالي والقانون الليبي[1].

أما الرأي السائد في الفقه والذي عليه أغلب التشريعات، ومنها التشريع الفرنسي والمصري والجزائري فهو تحديد موانع المسؤولية حيث أوردها على سبيل الحصر[2] وهي: الجنون وصغر السن والإكراه والسكر غير الاختياري.

وعلى ذلك سنقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع كالآتي:

الفرع الأول: الجنون

الفرع الثاني: صغر السن

الفرع الثالث: الإكراه

الفرع الرابع: السكر

الفرع الأول: الجنون

إن العقل منحة من الله ميز الله به الإنسان عن بقية المخلوقات وهو مناط التكليف، فسلامة العقل أساسية لفهم التكليف وبه يكون الإنسان مسئولا مسؤولية جنائية بأن يكون مدركا مختارا فإن أصيب في عقله بعاهة أو أمر عارض أفقده الإدراك سمي الشخص مجنونا ورفع عنه التكليف ولا يكون مسئولا مسؤولية جنائية ، وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع في بندين:

البند الأول: تعريف الجنون

البند الثاني: الجنون كمانع من موانع المسؤولية

البند الأول: تعريف الجنون: سنعرف الجنون في اللغة ثم في الاصطلاح وذلك في فقرتين:

---

[1] - محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص 543، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص634، محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية، ط2006م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية هامش ص 437

[2] - يقول الدكتور رضا فرج في كتابه شرح قانون العقوبات ص 373 : " ولكن ذلك (أي كونها جاءت على سبيل الحصر) لا يمنع من تفسير هذه النصوص تفسيرا من شأنه إدخال حالات أخرى يزول بها التمييز وحرية الاختيار يكشف عنها تقدم العلوم ،ويمكن أن تدخل هذه الحالات في العبارات الواسعة التي استعملت في صياغة هذه المواد وبصفة خاصة المادة 48 والتي من شأنها أن تقبل أي سبب يعتبر قوة لا قبل للإنسان بدفعها " .

الفقرة الأولى: تعريف الجنون لغة: الجنون من أصل جن أي اختفى واستتر، قال ابن منظور[1]:
جنَّ الشيءَ يجُنُّه جنا: ستره، وكل شيء سُتر عنك فقد جُن عنك، والجنون مصدر جن بالبناء للمجهول فهو مجنون أي زال عقله أو فسد أو دخلته الجن، وجُنّ الرجل جنونا، وأجنه الله فهو مجنون...وقال سيبويه إنما هو من نقصان العقل[2] .

وعرف الإمام النسفي[3] الجنون فقال: " وجن عليه جنونا أي ستره وجن الميت أي واراه في التراب وهما جميعا من حد دخل ، والجنن القبر والجنان القلب والجنة البستان والمجنة والمجن الترس والجنة والجنون أيضا وكل ذلك من معنى الستر "

الفقرة الثانية : مفهوم الجنون اصطلاحا : للجنون مفهوم شرعي وقانوني ومفهوم طبي

أولا المفهوم الشرعي والقانوني: تناول فقهاء الشريعة الإسلامية ورجال القانون مفهوم الجنون وعرفوه تعريفات مختلفة لذلك سنتناول تعريف الجنون في الفقه الإسلامي ثم تعريفه في القانون الوضعي .

أ) تعريف الجنون في الفقه الإسلامي:

عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الجنون بعدة تعريفات منها:

- الجنون هو زوال العقل أو فساده، أو تغطية العقل[4].

- الجنون مرض يخل العقل[5]، أو هو اختلال القوة المميزة بين الأشياء الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب[6].

---

[1] - ابن منظور: لسان العرب ج13ص109

[2] - ابن منظور: المرجع السابق ج13ص114

[3] - الإمام لنسفي: طُلْبة الطلبة، كتاب العتاق، (غ ر ر) ص116

[4] - علي بن أحمد الصعيدي العدوي: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، ط1412هـ دار الفكر، بيروت، ج1ص417، ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، باب نواقض الوضوء، ج1ص148، ابن قدامة: المغني، فصل تزوج المملوك المطلقة، ج17ص55

[5] - محمد بن محمد البابرتي: العناية شرح الهداية، ج3ص338، السرخسي : المبسوط، باب المغمى عليه في جميع الشهر إذا أفاق بعد مضيه فعليه القضاء، ج4ص84، محمد عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، باب شرط صحة الصوم، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت، ج5ص112

[6] - ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار، باب خيار العيب، ج19ص82

- ويرى بعض الفقهاء أن الجنون سبب لسقوط التكليف[1] أو زوال التكليف

ونفوذ التصرف لأن الجنون يعجزه عن فهم الخطاب[2]

فالبعض من الفقهاء تعرض إلى حقيقة الجنون بأنه زوال العقل أو فساده، بينما البعض الآخر نظر إلى الجنون من حيث الأثر إذ الجنون سبب لسقوط التكليف.

ب) تعريف الجنون في القانون الجزائري:

لم تتضمن التشريعات الجنائية تعريفا للجنون تاركة ذلك للفقه[3]

ولا يوجد تعريف في الفقه متفق عليه نظرا لأن تعريف الجنون - كما يرى الدكتور رؤوف عبيد[4] - من أصعب الأمور من الوجهة الفنية، لذلك فإنه توجد تعريفات عديدة للجنون نختار منها التعريفات التالية:

1 – اختلال أو اضطراب في القوى العقلية[5] أو القوة المميزة[6] على نحو يترتب عليه فقدان الإدراك

والاختيار[7] أو فقد السيطرة على أعماله[8] .

2 – حالة الشخص الذي يكون عاجزا عن توجيه تصرفاته على صورة صحيحة بسبب توقف

---

[1] - ابن العربي : أحكام القرآن، باب امرأة مجنونة قالت لرجل يابن الزانيين مسألة معنى قوله تعالى: وفصل الخطاب، ج4 ص36، ابن قدامة: المغني، فصل المجنون غير مكلف ج2ص50

[2] - السرخسي : المبسوط، باب رجلين افتتحا الصلاة معا ينوي كل واحد منهما أن يكون إماما لصاحبه، ج3ص51

[3] - محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص437، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1 ص311

[4] - رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص533

[5] - أحسن بوسقيعة: قانون العقوبات، مرجع سابق ص311، سمير عالية: أصول قانون العقوبات ص402 .

[6] - أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص215، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص540

[7] -عبد الفتاح مصطفى الصيفي: المرجع السابق ص533، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ، ص142، مأمون سلامة: قانون العقوبات ص311، د محمد زكي أبو عامر: القسم العام من قانون العقوبات ص485

[8] - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص194

قواه العقلية عن النمو أو انحرافها أو انحطاطها بشرط أن يكون من ضمن الحالات المرضية المعينة[1].

3 – عدم قدرة الشخص على التوفيق بين أفكاره وشعوره وبين ما يحيط به لأسباب عقلية[2]

ثانيا: المفهوم الطبي للجنون: يقول الدكتور: محمود نجيب حسني: " ...إن صياغة تعريف دقيق للجنون ليس من اختصاص رجل القانون وإنما المرجع فيه إلى طب الأمراض العقلية ويستطيع القاضي الرجوع إلى الطبيب المختص لتحديد ما إذا كان المتهم مجنونا أو غير مجنون..."

والجنون في مفهومه الطبي: هو إصابة المخ بمرض يؤدي إلى اضطراب كل القوى العقلية أو بعضها[3] أي توقف الرسائل العصبية التي تنتقل عبر الأعصاب الحسية إلى المراكز العصبية بالمخ والتي تكون ناتجة عن التأثر العصبي بالمحيط الخارجي الذي يحس به الإنسان حيث لايقوم المخ بترجمة الإحساس إلى معنى محدد يستند إلى خبرات الشخص السابقة[4].

وإذا رجعنا إلى المشرع الجزائري نجده قد نص على الجنون في المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري إلا أنه لم يحدد مفهوم الجنون تاركا ذلك للفقه وإلى خبرة الأخصائيين.

البند الثاني: أثر الجنون في المسؤولية الجنائية

إن من أسباب موانع المسؤولية الجنائية –كما سبق – فقد الوعي والإدراك كما في حالة الصغر والجنون ، وهناك من الأمراض النفسية والعصبية ما تلحق بالجنون كالعته والصرع[5] وغيرهما فإن

---

[1] - رؤوف عبيد: المرجع السابق ص533 نقلا عن د.جارنيه GARNIER في جمعية الدراسات التشريعية، محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص437، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ط2006م، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر. ص204

[2] - رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص 533، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص654، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات هامش ص530، محمد علي سويلم: المرجع السابق ص437 ، منصور رحماني: : الوجيز في القانون الجنائي العام ص204، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية ص90

[3] - فتوح عبد الله الشادلي: شرح القانون العام القسم العام ص103، عبد الفتاح الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص 539، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص654

[4] - حلمي المليجي: علم النفس المعاصر دار النهضة العربية بيروت ص110

[5] - **العته في اللغة**: من التعته وهو التجنن والرعونة، والمعتوه: المخفوق المجنون وقيل الناقص العقل . ابن منظور: لسان العرب ج13ص634. وقد عرف فقهاء الشريعة الإسلامية المعتوه بأنه: من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير سواء كان ذلك شيئا من أصل الخلقة أو لمرض طرأ عليه .

فقد الشخص معه الإدراك والتمييز فإنه يعفى من المسؤولية الجنائية، والمرجع في ذلك للأطباء والأخصائيين[1]، وللقاضي السلطة التقديرية بعد الرجوع للخبراء ، فإذا ثبت فقده للوعي والإدراك وقت ارتكاب الجريمة أو فقدهما بعد ارتكاب الجريمة انعدمت مسؤوليته الجنائية[2] ، ولا تتخذ بشأنه إلا تدابير علاجية بوضعه في مؤسسة نفسية يخضع فيها للعناية الطبية وهو ما نصت عليه المادة21 من قانون العقوبات التي تنص على ما يلي: " الحجز القضائي في مؤسسة نفسية هو وضع الشخص بناء على قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذ الغرض بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها ".

الفرع الثاني: صغر السن

يعتبر صغر السن من موانع المسؤولية الجنائية بلا خلاف بين الفقه الإسلامي والقانون ،حيث تقوم المسؤولية الجنائية على عنصرين أساسيين هما : التمييز والاختيار[3] ، ولا يكتسبهما الشخص طفرة واحدة ، بل يبدأ في إدراك بعض الأمور ولكن إدراكه يبقى ضعيفا، وتظل ملكاته تنمو حتى يكتمل إدراكه ونموه العقلي.

والصرع يتخذ صورة نوبات يصاب المريض خلالها بالتشنج وفقدان الوعي والذاكرة ومصاحبة نوع من خداع الحواس فيعتقد في رؤية أشياء أو سماع أصوات لاوجود لها . أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص216

[1] - لذلك آثر بعض القانونيين استعمال لفظ " الاختلال العقلي " بدل استخدام كلمة الجنون ،كما استعمل المشرع الجزائري هذا المعنى في المادة 21حينما قال " ...بسبب خلل في قواه العقلية ..." بدل أن يقول بسبب الجنون حتى تشمل كل العاهات العقلية د مصعب الهادي بابكر : الأسباب المانعة من المسؤولية الجنائية ص59.وانظر د عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ، ج1ص311، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص194، عبد الفتاح الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص540، أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص216، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص503، مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ص133 .

[2] - وهو ما عليه المشرع الجزائري وهو مايتفق مع بقية التشريعات التي تنفي المسؤولية الجنائية عن المجنون تنص المادة 62 ق ع المصري على أنه " لاعقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في وقت ارتكاب الفعل...لجنون أو عاهة في العقل وهو ماتنص عليه المادة 46 إيطالي والمادة 51ألماني وهو رأي المشرع الفرنسي كما يتماشى مع رأي المالكية والحنفية الذين يرون وقف محاكمة المجنون حتى يزول جنونه ، وهناك رأي آخر يرى بأن العاهة العقلية اللاحقة لاتؤثر في قيام المسؤولية الجنائية فيظل من قام بالفعل مسؤولا جنائيا ولكن على السلطة القضائية وضعه في مؤسسة علاجية وهو قريب من رأي الشافعية والحنابلة. أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص 220، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص511، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ص287، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص532 .

[3] - فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص75، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص514 .

ولهذا فإن مسؤولية صغير السن الجنائية تتدرج بنمو التمييز، حيث يمر الصغير في الفقه الإسلامي بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: مرحلة انعدام التمييز والإدراك: وتبدأ بولادة الصغير وتنتهي بسن السابعة، وفيها يسمى الصغير بالصبي غير المميز، وتنعدم فيها المسؤولية الجنائية لديه تماما .

المرحلة الثانية: مرحلة ضعف التمييز: ويسمى فيها الصغير بالصبي المميز، وتبدأ بسن السابعة من عمر الصغير وتنتهي ببلوغ الصغير سن الرشد، وتكون المسؤولية الجنائية فيها ناقصة، أي لايحد إذا سرق ولا يقتص منه إذا قتل ولكن يؤدب ويعزر بعقوبة تأديبية لاجنائية[1]، أما المسؤولية المدنية فإنه لايعفى منها ولوكان غير مميز.

المرحلة الثالثة: مرحلة الإدراك التام: وتبدأ ببلوغ الصغير سن الرشد ويكون الإنسان فيها مسئولا جنائيا مسؤولية كاملة[2]

أما في القانون الجزائري فقد ربط المشرع بين السن وبين التدرج في المسؤولية الجنائية[3] إذ ميز بين ثلاث مراحلللمسؤ ولية الجنائية:

المرحلة الأولى: انعدام المسؤولية الجنائية وتكون لصغير السن الذي لم يبلغ ثلاثة عشرة سنة

المرحلة الثانية: المسؤولية الجنائية الناقصة وتبدأ من سن الثالثة عشرة وتنتهي ببلوغ الصغير ثمانية عشر سنة.

المرحلة الثالثة: اكتمال المسؤولية الجنائية وتكون ببلوغ الصغير ثمانية عشر سنة وهي سن الرشد الجنائي[4].

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص515 – 516، فتوح عبد الله الشاذلي: المرجع السابق ص75 – 76، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص638، عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة ص37 – 38، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص21، منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص46 - 48 .

[2] - سنفصل القول في كل مرحلة في المبحث الأول من الفصل الأول – بإذن الله تعالى -

[3] - أحسن بوسقيعة : المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق، ص389

[4] - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص390، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص283ومابعدها، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1 ص316، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص145، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ، ج1ص385، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص42 وما بعدها .

والمشرع الجزائري –كغيره من التشريعات الحديثة – لم ينظر إلى صغير السن المنحرف على أنه مجرم يجب معاقبته ، بل نظر إليه على أنه ضحية يحتاج إلى رعاية وعلاج، سواء صدر منه الفعل الإجرامي أم أنه كان معرضا للانحراف .

فلقيام المسؤولية الجنائية لابد من توفر عنصري الاختيار والإرادة، وبانتفاء أي عنصر منهما تنتفي المسئولية ، وبانتقاص أي منهما تنتقص المسؤولية[1] ، لذلك فالصغير غير المميز - على اختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في تحديد سن التمييز - عديم المسؤولية الجنائية، والصغير المميز له مسؤولية ناقصة.

الفرع الثالث: الإكراه

سنتناول في هذا الفرع الإكراه كمانع من موانع المسؤولية، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في بندين كالآتي:

البند الأول: تعريف الإكراه

البند الثاني: أنواع الإكراه

البند الأول: تعريف الإكراه: سنعرفه في اللغة أولا ثم في الفقه الإسلامي ثم في القانون الوضعي، وذلك في ثلاث فقرات:

الفقرة الأولى: تعريف الإكراه لغة: الإكراه مأخوذ من كرهْتهُ أكرَهه من باب تعب[2]، ويقال أكرهته: حملته على أمر هو له كاره[3] ، أو حملته عليه قهرا ، والكُره بالضم: المشقة، يقال: قمت على كُره أي على مشقة، ويقال: أقامني فلان على كَره بالفتح إذا أكرهك عليه، فالكَرْه بالفتح فعل المضطر، والكُره بالضم فعل المختار[4]، وخلاصة القول أن الإكراه في اللغة هو حمل الإنسان على فعل لا يحب القيام به[5]

الفقرة الثانية: تعريف الإكراه في الفقه الإسلامي:

عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الإكراه بأنه:

---

[1] - رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص510

[2] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج2ص643.

[3] - ابن منظور: لسان العرب ج13ص662

[4] - ابن منظور: المرجع نفسه ج13ص661

[5] - فخري أبو صفية: الإكراه في الشريعة الإسلامية، ط1402هـ-1982، شركة الشهاب، الجزائر، ص20

-فعل يفعله الإنسان بغيره فيزول رضاه أو يفسد اختياره دون أن تنعدم أهلية المكرَه

- أو هو حمل الغير على أن يفعل مالا يرضاه ولا يختار مباشرته لو خلي ونفسه فيكون معدما للرضا لا للاختيار[2].

- وعرفه الزيلعي بأنه فعل يوجد من المكره فيحدث في المحل معنى يصير به مدفوعا إلى الفعل الذي طلب منه[3].

- وعرفه البعض بأنه ما يفعل بالإنسان مما يضره أو يؤلمه[4].

الفقرة الثالثة: تعريف الإكراه في القانون الجزائري

لم ينص القانون الجزائري صراحة على تعريف الإكراه[5] كسبب من أسباب موانع المسؤولية الجنائية إلا أنه اكتفى برفع العقوبة على من فقد حرية الاختيار بسبب قوة خارجية

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص483 ، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص 553 ، فخري أبو صفية: المرجع السابق ص21

[2] - فخري أبو صفية: المرجع السابق ص20

[3] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج5 ص181

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص483

[5] - ونصت بعض التشريعات على تعريف الإكراه كقانون الجزاء الكويتي فقد نص في المادة 24 منه على: " أن لايسأل جزائيا من يكون وقت ارتكاب الفعل فاقدا حرية الاختيار لوقوعه بغير اختياره تحت تأثير التهديد بإنزال أذى جسيم حال يصيب النفس " ونصت المادة 52 من قانون العقوبات الألماني على أنه: " لاعقاب على فعل متى كان فاعله أكره على إتيانه بقوة لاقبل له بردها ، أو أكره بتهديد مقترن بخطر محدق بشخصه أو بحياته أو بحياة أحد من ذوي قرباه ، ولم يتمكن من دفعه بغير ذلك " محمد علي سويلم : الإسناد في المواد الجنائية ص 420 – 421

وتنص المادة 62من قانون العقوبات العراقي على أنه: " لايسأل جزائيا من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية " وقريب منها المادة 226 من قانون العقوبات السوري والمادة 227 من قانون العقوبات اللبناني ، واقتصرت المادة 88من قانون العقوبات الأردني على الإكراه المعنوي بوصفه مانع للعقاب ، أما قانون العقوبات الليبي فقد نص في المادة 75 منه على الإكراه المادي باعتباره مانع للعقاب ، وأدرج الإكراه المعنوي في المادة 72المخصصة لحالة الضرورة ، د أكرم نشأة إبراهيم : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص247- 248، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص545

وقد فرق المشرع المصري بين الإكراه المادي والإكراه المعنوي فقد ألحق هذا الأخير بحالة الضرورة إذ تنص المادة 61 من قانون العقوبات المصري على أنه: " لاعقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولافي قدرته منعه بطريقة أخرى " فهذا النص شمل كلا من حالة الضرورة والإكراه المعنوي باعتباره صورة من صور الضرورة ، أما الإكراه المادي " فلم يجد المشرع حاجة للنص... (عليه) وبيان أثره في المسؤولية لأن أثره من الوضوح بما لاحاجة معه إلى نص صريح يقرره ..."

دفعته لارتكاب الفعل الجنائي وهو مانصت عليه المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري حيث تنص على أنه: " لاعقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لاقبل له بدفعها "[1] ويفهم من نص المادة أنه يشمل الاكراه وحالة الضرورة أو القوة القاهرة التي تسلب الشخص إرادته واختياره، ويمكن أن يفرق بين الإكراه المعنوي وحالة الضرورة من ثلاث نواح:

الأولى من حيث المصدر: الإكراه المعنوي مصدره الإنسان أما الضرورة أو القوة القاهرة فمصدرها قوة طبيعية أو حيوانية.

الثانية: من حيث الجوهر: أن الإكراه المعنوي يسلب الإنسان حريته في الاختيار سلبا تاما أما الضرورة أو القوة القاهرة فقد لاتسلبه حريته في الاختيار ولكنه يكون مخيرا بين أمرين فيفعل أقلهما ضررا[2].

الثالثة من حيث الأثر: الإكراه المعنوي يؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية بسلب الإنسان حرية الاختيار دون التأثير في الأهلية الجنائية، أما الضرورة أو القوة القاهرة فيترتب عليها إباحة الجريمة التي تقع بفعل الضرورة أو القوة القاهرة[3].

من التعريفين اللغوي والاصطلاحي للإكراه – سواء في الفقه الإسلامي أو القانون – يتبين أن التعريفين يلتقيان في تعريف الإكراه وهو: حمل الشخص على فعل هو له كاره[4].

فتوح عبد الله الشادلي : شرح قانون العقوبات ص156 و164، مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ص548

[1] - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص198، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ص319، جديدي معراج: المرجع السابق ص79، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص203

[2] - محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص422 – 424، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص712، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص564، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ص319،منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص201

[3] - محمد علي سويلم : الإسناد في المواد الجنائية ص425

[4] - ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين ج4 ص83، وانظر فخري أبو صفية: الإكراه في الشريعة الإسلامية ص24

البند الثاني: أنواع الإكراه

سنتعرض إلى أنواع الإكراه في الفقه الإسلامي ثم إلى أنواعه في القانون الجزائري وذلك في فقرتين:

الفقرة الأولى: أنواع الإكراه في الفقه الإسلامي:

قسم فقهاء الشريعة الإسلامية الإكراه إلى قسمين: - إكراه تام أوملجىء - وإكراه ناقص[1]

1 – الإكراه التام الملجىء: وسمي كذلك " لأن المكرَه يكون في يد المكرِه كالآلة في يد الفاعل أو السيف في يد الضارب "[2] وهو ماخيف فيه تلف النفس[3] كالتهديد بالقتل أو قطع عضو من الأعضاء أو الضرب الشديد[4] فينعدم الرضا ويفسد الاختيار لدى الشخص[5].

2 – الإكراه الناقص: وهو مالا يخاف فيه التلف عادة كالحبس والقيد لمدة قصيرة[6]، وهذا النوع يعدم الرضا ولكنه لايفسد الاختيار[7].

وكلا منهما يمكن أن يكون إكراها ماديا أو معنويا، والمادي هو ماكان التهديد والوعيد واقعا، أما الإكراه المعنوي فهو ماكان الوعيد والتهديد فيه منتظر الوقوع[8].

والجرائم بالنسبة للإكراه ثلاثة أنواع[9] :

---

[1] - هناك نوع ثالث وهو موضع خلاف بين الفقهاء لا يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار وهو ما يطلق عليه الدكتور فخري أبو صفية: الإكراه الأدبي كأن يكون التهديد فيه بضرب أو حبس أو قيد فيما دون النفس أو العضو لأحد فروع المكرَه أو أصوله كالتهديد بأذى يلحق أباه أو زوجه أو أمه أو ابنه واختلف في هذا النوع هل هو إكراه معتبر أم لا ؟ ورجع الدكتور فخري أبو صفية أنه من الإكراه المعتبر شرعا وهو تهديد معنوي، فالأذى الذي يلحق الأب أو الأم ...كأنما هو واقع على النفس: المرجع السابق ص55

[2] - فخري أبو صفية: المرجع السابق ص45

[3] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص484

[4] - فخري أبو صفية: الإكراه في الشريعة الإسلامية ،ص41

[5] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص484

[6] - ابن قدامة: المغني ج8 ص260، وانظر عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص484، فخري أبو صفية: الإكراه في الشريعة الإسلامية ص48

[7] - فخري أبو صفية: المرجع السابق ،ص48

[8] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص485

[9] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص487 –491

1 - جرائم لا يبيحها الإكراه ولا يرخص بها

2 – جرائم يبيحها الإكراه وترفع فيها المسؤولية الجنائية عن الشخص

3 – جرائم لا يعاقب عليها ولكن تبقى صفة الإجرام ملازمة لها.

فالنوع الأول: التي لا يبيحها الإكراه ولا ترفع فيها العقوبة هي الاعتداء على النفس بإزهاق الروح أو قطع الأطراف.

والنوع الثاني: من الجرائم التي يبيحها الإكراه وترفع فيها المسؤولية الجنائية عن الشخص هي الأفعال المحرمة كأكل الميتة وشرب الدم، فهذه يباح فعلها في حالة الإكراه الملجئ غير الناقص لقوله تعالى: ﴿**فمن اضطر غير باغ ولاعاد فلا إثم عليه**﴾ [البقرة: 173].

والنوع الثالث: من الجرائم التي ترتفع فيها العقوبة عن فاعلها مع بقاء الفعل محرما في حالة الإكراه الملجئ سواء أكان ماديا أو معنويا مثل القذف والسب والسرقة وإتلاف مال الغير فهذه الأفعال لاعقاب على من أكره على فعلها مع بقاء هذه الأفعال محرمة.

الفقرة الثانية: أنواع الإكراه في القانون الجزائري

لم ينص المشرع الجزائري على أنواع الإكراه تاركا ذلك للفقه بل ذكر على سبيل الإجمال أن من اضطرته قوة لاقبل له بدفعها إلى ارتكاب فعل إجرامي فلاعقوبة عليه لأنه فَقَدَ حرية الاختيار عند ارتكابه لذلك الفعل وهو مانصت عليه المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري حيث تنص على أنه: " لاعقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لاقبل له بدفعها "[1]فالنص شمل حالة الضرورة والإكراه بنوعيه المادي والمعنوي.

[1] - ذكرت بعض التشريعات في نصوصها أنواع الإكراه، حيث نصت المادة227 من قانون العقوبات اللبناني على أنه : " لاعقاب على من أكرهته قوة مادية أومعنوية لم يستطع إلى دفعها سبيلا " فذكر النص الإكراه المادي والمعنوي،و هي تطابق المادة 226 من قانون العقوبات السوري ، أما المشرع الأردني فقد نص على الإكراه المعنوي وحده في المادة 88 من قانون العقوبات الأردني ونص على الضرورة في المادة 89 منه باعتبار أن الضرورة – في نظر المشرع الأردني – لاتعد إكراها خلافا للمشرع المصري ، أما المشرع العراقي فقد نص على الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي في المادة62 من قانون العقوبات العراقي التي تنص على أنه : " لايسأل جزائيا من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية " ، أما قانون العقوبات الليبي فقد نص على الإكراه بنوعيه إلا أنه فصل بينهما ، فنص على الإكراه المادي في المادة 75، أما الإكراه المعنوي فقد خصص له فقرة مستقلة في المادة72 المخصصة لحالة الضرورة . كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص545 و577، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص247 - 248 .

- الإكراه المادي: هو ضغط أو عنف مادي يسلط على الشخص الذي وقع عليه الإكراه فتنعدم إرادته مطلقا للقيام بعمل إيجابي أو سلبي يجرمه القانون ، كأن يمسك شخص بيد آخر ويحركها ليكتب بيانات مزورة في محرر رسمي، أو على شيك بدون رصيد[1]، أو كمن أغلق الباب على شاهد لمنعه من أداء الشهادة في قضية[2]، فالذي خضع للإكراه ماهو إلا مجرد أداة أو آلة استعملها الجاني الذي وقع منه الإكراه في ارتكاب الجريمة فتمتنع مساءلة من وقع عليه الإكراه[3].

- الإكراه المعنوي: هو التهديد الصادر من شخص بإلحاق ضرر جسيم[4] بنفس المهدد أو ماله إذا لم يرتكب الفعل الإجرامي[5] بحيث لايقوى الشخص الخاضع له على احتماله ولا على

و المشرع المصري لم ينص على الإكراه المادي أما الإكراه المعنوي فإنه يشمله النص الخاص بحالة الضرورة باعتباره صورة منها وذلك في المادة 61 من قانون العقوبات المصري .محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص557، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص155، د محمد زكي أبو عامر ، سليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات ص498 ، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص521 - 522 ، د عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص548 – 549 ، أحمد فتحي بهنسي : المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص242 .

[1] - عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص319 ، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص382 ، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص199، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص229 ، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص149، د محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات ص558 ، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص702، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ابق ص87 ، محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات ص495.

[2] - رؤوف عبيد : المرجع السابق ص512 ، عبد الفتاح مصطفى الصيفي : المرجع السابق ص551 ، فتوح عبد الله الشاذلي : شرح قانون العقوبات ص157.

[3] - فتوح عبد الله الشاذلي: المرجع السابق ص164.

[4] ومعيار الخطر وجسامته معيار شخصي، يتعلق بشخص المكرَه نفسه، وهل كان بوسعه بالنظر إلى جنسه وعمره وحالته النفسية والصحية وغيرهما مقاومة تلك القوة أم لا . أكرم نشأة إبراهيم : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص250، د فتوح عبد الله الشادلي: المرجع السابق ص184 .

[5] - عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ص322 ، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص383، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص200 ، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة ص554، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص709، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص165، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص562

دفعه، وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري بأن تكون القوة: " لا قبل له بدفعها "[1].

فالإكراه هنا يقع على إرادة الشخص فلا يعدمها مطلقا كالإكراه المادي ، وإنما يحد كثيرا من حرية الاختيار بحيث تدفعه إلى الجريمة كمن هدد امرأة بوضع سكين على رقبة ابنها إن لم تزور محررا أمامها[2] .

ولا يكون الإكراه ماديا كان أو معنويا مانعا للمسؤولية الجنائية إلا إذا كان الخطر حالاّ غير متوقع ولا يمكن للشخص رده أو دفعه[3].

الفرع الرابع: السكر

تعتبر المسكرات والمخدرات من الآفات الضارة بالفرد والمجتمع، لذلك فإن الشريعة الإسلامية حرمت شرب الخمر فهي أم الرذائل واعتبرتها جريمة من جرائم الحدود يعاقب عليها بالجلد ثمانين جلدة[4] ، كما يجرم القانون الجنائي تناول العقاقير المخدرة أو المسكرة[5] أو الاتجار فيها إلا في الحدود التي يسمح بها القانون .

وقد يتناول شخص مسكرا أو حبوبا مخدرة وأثناء فقده للوعي يرتكب جريمة ، فما مدى مسؤوليته الجنائية عن تلك الجريمة[6] ؟ فما المقصود بالسكر ؟ وما تأثيره في المسؤولية الجنائية ؟

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع وذلك في بندين الأول تعريف السكر والثاني أثر السكر في المسؤولية الجنائية.

---

[1] - عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص150، ويسمى هذا النوع: الإكراه المعنوي الخارجي لأن التهديد جاء من الغير، وقد يكون الإكراه المعنوي داخليا ينتج عن الانفعالات العاطفية للمتهم وهذه الحالة لايجوز الاستناد إليها لتقرير عدم مسؤوليته الجنائية، إلا أن هذا لايمنع أن يعتد القاضي بها كظروف قضائية مخففة . عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري هامش ص289، أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ص201 .

[2] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص709، أحمد أبو الروس: القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية ص91 .

[3] - عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ص323، عادل قورة: المرجع السابق ص80، محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص431، أكرم نشأة إبراهيم: المرجع السابق ص250، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: المرجع السابق ص558، فتوح عبد الله الشادلي: شرح قانون العقوبات ص178 .

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص498

[5] - فتوح عبد الله الشاذلي: المرجع السابق ص127

[6] - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص681 ، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص546

البند الأول: تعريف السكر: سنعرفه في اللغة ثم في الفقه الإسلامي ثم في القانون الجزائري

الفقرة الأولى: تعريف السكر في اللغة: السُّكْرُ بالضم نقيض الصحو وهو اسم من سَكِر يَسْكَرُ سُكْرا وسُكُرا وسَكَرا وسَكْرانا، فهو سَكِر وسَكْران، والجمع سُكارى وسَكارى وسَكْرى، والسكران خلاف الصاحي[1]، ورجل سِكِّير دائم السُّكْر، وقولهم ذهب بين الصحوة والسَّكْرة إنما هو بين أن يعقل ولا يعقل، والسَّكَرُ[2] الخمر نفسها، وسَكْرة الموت شدته، وسُكِّر بصره غُشِّي عليه فلم يبصر، قال أبو عمرو بن العلاء ...كأن العين لحقها ما يلحق شارب المُسْكِر إذا سَكِر[3]

الفقرة الثانية: تعريف السكر في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء في تعريف السكر إلى قولين:

القول الأول[4]: لأبي حنيفة يقول بأن السكر هو غيبة العقل من تناول خمر أو ما يشبه الخمر، والسكران – في رأي أبي حنيفة – هو من فقد عقله فلم يعد يعقل قليلا ولا كثيرا ولا يميز الأرض من السماء ولا الرجل من المرأة .

القول الثاني: للجمهور من الفقهاء ومحمد وأبو يوسف من الأحناف يقولون بأن السكران هو الذي يغلب على كلامه الهذيان وحجتهم في ذلك قوله تعالى: ﴿**ياأيها الذين ءامنوا لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون**﴾ [النساء: 34] فهو في حالة سكره لايعلم مايقول .

الفقرة الثالثة: تعريف السكر في القانون الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري السكر كما لم ينص عليه بأنه من موانع المسؤولية الجنائية، لأنه حصر هذه الموانع –كما سبق - في ثلاث حالات هي: الجنون وصغر السن والإكراه، واكتفى باتخاذ تدبير أمني في مواجهة المدمن على الكحول بوضعه في مؤسسة علاجية لعلاجه وتجنب خطورته

---

[1] - ابن منظور: لسان العرب ج4 ص430

[2] - ابن منظور: المرجع نفسه ج 4 ص431

[3] - ابن منظور: المرجع السابق ج 4 ص432 - 433

[4] - محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص449 – 450 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص499

في آن واحد[1] ، وذلك ما تنص المادة 22 من قانون العقوبات: " الوضع القضائي في مؤسسة علاجية هو وضع شخص مصاب بإدمان عادي ناتج من تعاطي مواد كحولية أو مخدرة تحت الملاحظة في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض وذلك بناء على حكم قضائي صادر من الجهة المحال إليها الشخص إذا بدا أن الصفة الإجرامية لصاحب الشأن مرتبطة بهذا الإدمان "[2]

أما الفقه فقد عرف السكر بأنه:

- الحالة التي يفقد فيها الشخص شعوره أو وعيه بصفة مؤقتة وعارضة على أثر تعاطيه كمية من سائل مسكر أو مادة مخدرة تكفي لإحداث هذا الأثر[3]

-كما عرفه البعض بأنه: " حالة عارضة ينحرف فيها الوعي أو تضعف السيطرة على الإرادة نتيجة لمادة أدخلت في الجسم "[4]

البند الثاني: أثر السكر في المسؤولية الجنائية: سنتناوله في الفقه الإسلامي أولا ثم في القانون الجزائري ثم نوازن بينهما وذلك في ثلاث فقرات كالآتي:

الفقرة الأولى: أثر السكر في المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في تصرفات السكران وما يقوم به من أفعال إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: ينظر إلى السكر في حد ذاته ويرى بإبطال تصرفات السكران سواء كان السكر باختياره أم بغير اختياره " لأن عقله كان زائلا وقت إتيان الفعل فلم يكن مدركا، والإدراك أساس المسؤولية الجنائية فإذا فقده انعدمت المسؤولية ومصدر هذا الرأي عثمان بن عفان رضي الله عنه "[5] ، وهو قول ابن قيم الجوزية الذي يرى بأن طلاقه لا يقع وأن عقوده لا تنفذ، وبه قال الطحاوي والكرخي وأبو يوسف وزفر من الحنفية، والمزني وابن شريح من الشافعية، وبه قال ابن حزم إذ يرى أن السكر ان الذي فقد عقله لا يقاد منه كما لا يقاد من مجنون ولا صبي فلا دية على أحد من هؤلاء ولا ضمان[6]، إلا أنه يجب حبسه ليكف أذاه حتى يتوب عن السكر[1].

---

[1] - عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص288، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص.380

[2] - فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص171

[3] - محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص449

[4] - محمد علي سويلم: المرجع نفسه ص449 ، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص546

[5] - ويرى الأستاذ عبد القادر عودة أن هذا الرأي المرجوح هو رأي مهجور . التشريع الجنائي ج1ص500 .

[6] - ابن حزم: المحلى، منشورات المكتب التجاري ، بيروت ، ج 10 ص344

القول الثاني: وهو الرأي الراجح في كل من المذاهب الأربعة الذين لاينظرون إلى السكر في حد ذاته وإنما ينظرون إلى سبب السكر إن كان باختيار الشخص أم بغير اختياره.

فالأول الذي سكر بإرادته واختياره عالما بأنها تسكر ثم ارتكب جريمة أثناء سكره فإنه يسأل عن أفعاله كلها سواء ارتكبها عامدا أم مخطئا ويعاقب بعقوبتها لأنه تسبب في إزالة وعيه بالإضافة إلى أن السكر في حد ذاته جريمة يعاقب عليها سواء سكر بمادة مسكرة أم بمادة مخدرة، قال ابن قدامة: " ويجب القصاص على السكران إذا قتل حال سكره "[2].

والثاني الذي سكر بغير اختياره كأن يكون مُكرَها أو مضطرا أو لايعلم بأنها مسكرة أو تناول دواء للتداوي فأسكره، فحكمه حكم المجنون والصبي فلا يعاقب على جرائمه التي قام بها أثناء سكره[3].

القول الثالث: وهذا القول ينظر إلى السكران من حيث أهليته، "فيقرر بأن السكر من الشراب المحرم لايبطل أهلية الخطاب أصلا لتحقق العقل والبلوغ إلا أنه يمنع استعمال العقل ..فتلزمه جميع التكاليف وتصح تصرفاته سواء شرب مكرها أو طائعا "[4] .

الفقرة الثانية: أثر السكر في المسؤولية الجنائية في القانون الجزائري

يفرق الفقه الجنائي بين نوعين من أنواع السكر: - سكر اختياري - وسكر غير اختياري

---

[1] - أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص226 ، وهذا رأي الأستاذ الدكتور محمد كمال إمام الذي يرى " عدم مسؤولية السكران جنائيا عن أفعاله حال سكره ، لأن هذا يتضمن خروجا على مبدأ أن العقل والحرية هما شرطا المسؤولية ، وهو مبدأ عام في التشريع الإسلامي وعلى ذلك يسأل السكران جنائيا عن سكره إذا تناول المسكر عمدا وباختياره ، ويسأل مدنيا استيفاء لحقوق العباد عن الأفعال الضارة التي يأتيها حال سكره ، أما مسؤوليته الجنائية عن هذه الأفعال فتمتنع لانتفاء التكليف " فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص152

[2] - ابن قدامة: المغني ج9ص358

[3] - ابن قدامة: المغني ج9ص358 و ج10ص325، ابن الهمام: شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت ط2 ، 1397هـ-1977م ،ج5ص308، وانظر أيضا : عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص499، محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص452، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص152، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص211

[4] - يقول الدكتور أحمد فتحي بهنسي: ونرى أن الذي يتمشى مع المصلحة العامة أن نأخذ من كل مذهب من هذه المذاهب بقدر فنبطل تصرفات السكران دون أن يترتب على ذلك ضرر بالغير فنجعله مسئولا مدنيا عما يصيب الغير من ضرر، كما يكون مسئولا مسؤولية جنائية عما يرتكبه إن سكر باختياره على أن تنفذ عليه العقوبات بعد زوال السكر عنه . المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص227

- السكر غير الاختياري أو الاضطراري هو الذي يكون بغير اختيار السكران كمن أكره على السكر أو سكر بغير علمه أي لايعلم بأن هذه المادة أو الشراب يسكر، أو كضرورة علاج، أو أخطأ في تناول المسكر، فهذا النوع تنعدم فيه المسؤولية الجنائية للشخص لفقدان أحد أركان المسؤولية الجنائية وهو الاختيار أو الوعي[1] .

- والسكر الاختياري هو أن يتناول المسكر باختياره وإرادته عالما بالمسكر، وعند فقده للوعي ارتكب جريمة، وهنا يفرق بين حالتين:

الأولى: أن يقدم الشخص على السكر بقصد إزالة الخوف واكتساب قدر من الشجاعة للإقدام على الجريمة، فالسكر هنا كان مسبوقا بالإصرار على ارتكاب الجريمة[2].

الثانية: أن يكون الشخص قد سكر لمجرد السكر سواء بدافع الطيش والحمق أم بدافع الإدمان أم التقليد ثم ارتكب جريمة.

فالأول يسأل مسؤولية كاملة عن الجريمة العمدية إذا ثبت أنه سكر بقصد إزالة الخوف لارتكاب الجريمة بإجماع " لتوافر جميع العناصر المطلوبة للمسؤولية وقت الإقدام على السكر الاختياري: من إدراك وحرية اختيار وقصد جنائي "[3].

والثاني يسأل عن الجرائم التي ارتكبها مسؤولية غير عمدية[4] إذا ثبت أنه لم يسكر لأجل ارتكاب الجريمة.

---

[1]- رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص549، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص547، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص 131، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص209،كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص608

[2] - فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص136

[3] - رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص547

[4] - وقد نصت على هذا الحكم صراحة بعض القوانين كالقانون اللبناني في المادة 235فقرة2 التي تنص على أنه : " إذا نتجت حالة التسمم عن خطأ الفاعل كان هذا مسئولا عن كل جريمة غير مقصودة ارتكبها " فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات هامش ص135، رؤوف عبيد: المرجع السابق ص547

وقد انقسمت التشريعات في مساءلة الشخص الذي سكر باختياره وعلمه إلى ثلاثة طوائف:

الأول: تشريعات لم تنص على مسؤولية السكران مثل قانون العقوبات الفرنسي لعام 1810 تاركا مسألة تأثير السكر الاختياري في المسؤولية الجنائية لاجتهاد الفقه والقضاء، ورغم اختلاف الفقه وتردد القضاء فإن قانون العقوبات الفرنسي الجديد لم يحسم الخلاف بنص صريح ، وهو مايفهم منه عدم عده من موانع المسؤولية الجنائية ، وقد حذا حذوه المشرع الجزائري إذ لم يذكر السكر ضمن موانع المسؤولية الجنائية بعدما حصرها في ثلاثة موانع : الجنون والصغر والإكراه

وهذا رأي في الفقه المصري[1] والإيطالي والقانون الهندي والسائد في الفقه الفرنسي،كما عليه أغلب التشريعات كالنمسا وبلجيكا وهولندا[2].

ولم ينص المشرع الجزائري على حكم السكر بنوعيه[3]، فالسكر الاضطراري يجب الاعتداد به في نفي المسؤولية الجنائية بالرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية الجنائية أسوة بالقانون الفرنسي[4]،

الثاني: تشريعات نصت صراحة على مسؤولية السكران باختياره منها قانون العقوبات الإيطالي مادة 92، وقانون العقوبات الهندي مادة 86، وقانون العقوبات الليبي مادة 90، وقانون العقوبات اللبناني مادة 235، وقانون العقوبات العراقي مادة61

الثالث: تشريعات تقرر ضمنا مسؤولية السكران باختياره من هذه التشريعات أغلب القوانين العربية، قانون العقوبات المصري مادة 62 ، والأردني م 93، والكويتي م 23، فهذه القوانين تقرر صراحة امتناع مسؤولية السكران بغير اختيار ويستفاد بمفهوم المخالفة مسؤولية السكران باختياره . فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص152، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص246، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص212 .

[1] - أما الرأي السائد في الفقه المصري فيرى ضرورة مساءلة السكران اختيارا عن كل الجرائم عمدية كانت أم غير عمدية. فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص140، كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ص620، رؤوف عبيد: المرجع السابق ص551 ، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص151.

أما القضاء فإن " محكمة النقض الفرنسية ذهبت في عدة أحكام إلى القول بمساءلة الجاني في حالة السكر الاختياري عن جريمته العمدية مساءلة كاملة ..." وقد انتقد من جمهور الشراح الفرنسيين. رؤوف عبيد: المرجع السابق ص551 = =كما أن القضاء في مصر "مستقر على أن السكران باختياره يسأل عن كل جرائمه ...ولا يفرق في ذلك بين المسؤولية العمدية وغير العمدية " محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص554 .

[2] - رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص547 ، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص210

[3] - عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري288 ، وقد تناولت الكثير من التشريعات السكر الاضطراري على أنه من موانع المسؤولية الجنائية إذ تنص المادة 62 من قانون العقوبات المصري على أنه: " لاعقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل ...لغيبوبة ناشئة من عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها " فتوح عبدالله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص 129، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص379، رؤوف عبيد: المرجع السابق ص548، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص543 . وتقابلها المادة60 من قانون العقوبات العراقي ، والمادة 93 أردني ، والمادة 87 ليبي ، والمادة 19قطري والمادة 235 لبناني ، والمادة 234 سوري ، والمادة 51 ألماني ، والمادة 85. 86 هندي ، والمادة 92 إيطالي ، محمد علي سويلم : الإسناد في المواد الجنائية هامش ص448 ، أكرم نشأة إبراهيم : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص245 ، رضا فرج : المرجع السابق ص379 .

[4] - لأن القانون الفرنسي لم ينص على مسؤولية السكران سواء كان السكر اختياريا أو غير اختياري. فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص128، أكرم نشأة إبراهيم: المرجع السابق ص245، رضا فرج: المرجع السابق ص379

حيث أن الفقه والقضاء صاغا فيها أحكاما خاصة بمسؤولية السكير، فيكون من موانع المسؤولية الجنائية بثلاثة شروط:

1 - أن يكون السكر اضطراريا

2- وأن يفقد الوعي عند سكره بصفة كاملة .

3- وأن يقوم بالجرم أو الفعل أثناء سكره أي معاصرة فقد الإدراك لارتكاب الفعل[1] .

أما السكر الاختياري فقد عده المشرع الجزائري ظرفا من الظروف المشددة في جرائم القتل الخطأ والجرح الخطأ حيث تنص المادة 290 من قانون العقوبات على أنه : " تضاعف العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 (المتعلقة بالقتل الخطأ) والمادة 289 (المتعلقة بالجرح الخطأ) إذا كان مرتكب الجنحة في حالة سكر....."[2].

ولم يتكلم المشرع الجزائري عن السكر الاختياري في حالة ارتكاب الجرائم العمدية ، هل يعتبر مسؤولا عن جريمة عمدية أم غير عمدية ، وقد رجح الدكتور رضا فرج اعتبار الجريمة عمدية لأن السكران يفترض فيه توافر القصد قبل سكره ثم أقدم على السكر باختياره وارتكب الجريمة ، وهو ما استقر عليه القضاء والفقه في فرنسا ، كما استقر عليه القضاء في مصر وهو ما عليه أغلب التشريعات[3].

---

[1] - محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص547، أحمد أبو الروس: القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية ص84، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص211، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص151، محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص451، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص683.

[2] -كما أن بعض التشريعات اعتبرت السكر الاختياري ظرفا مشددا للجريمة كقانون العقوبات الإيطالي في المادة 92 منه، والمادة 88من قانون العقوبات الليبي، و المادة 235 من قانون العقوبات اللبناني، والمادة 2/61من قانون العقوبات العراقي واشترط القانون الروسي لجعل السكر ظرفا مشددا إثبات أن الجاني كان يقصد ارتكاب الجريمة . محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية ص449، أكرم نشأة إبراهيم: المرجع السابق ص246، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص690، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص380، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي هامش ص 547، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ص210، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص288 .

[3] -كالقانون الألماني في المادة 51 من قانون العقوبات الذي يعتبر الجريمة التي يرتكبها السكران باختياره جريمة عمدية ، والقانون السويسري في المادة 12 التي تعتبر جريمة السكران عمدية د رضا فرج: المرجع السابق ص379 – 380، رؤوف عبيد: المرجع السابق ص550، محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ص554 .

الفقرة الثالثة: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

مما سبق يتبين أن كلا من فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون اختلفوا في اعتبار السكر إن كان من موانع المسؤولية الجنائية أم ليس من موانع المسؤولية الجنائية أم هو من الظروف المشددة في العقوبة، وقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرفع المسؤولية عن السكران مطلقا سواء سكر باختياره أم بغير اختياره لزوال عقله الذي هو مناط الخطاب وهو رأي مرجوح بل هو –كما يرى الأستاذ عبد القادر عودة[1] – رأي مهجور، ويتماشى هذا مع رأي بعض رجال القانون الذين يرون " عدم مسؤولية السكران جنائيا عن أفعاله حال سكره، لأن هذا يتضمن خروجا على مبدأ أن العقل والحرية هما شرطا المسؤولية "[2].

الثاني: يفرق بين السكر الاختياري والسكر غير الاختياري فيسأل الأول وهو الذي سكر باختياره وإرادته مسؤولية جنائية كاملة ولا يسأل الثاني وهو من سكر بغير اختياره وإرادته أي ترفع عنه المسؤولية الجنائية، وهذارأي جمهور العلماء و هو يتفق مع رأي أغلب شراح القوانين إلا أن فقهاء القانون يفرقون في السكر الاختياري بين من سكر لأجل إزالة الخوف للإقدام على الجريمة وبين من سكر لمجرد السكر، فالأول يسأل مسؤولية كاملة عن الجرائم العمدية بل تذهب بعض التشريعات ومنها المشرع الجزائري إلى اعتبار السكر من الظروف المشددة، والثاني يسأل مسؤولية غير عمدية في كثير من التشريعات وعند بعض فقهاء القانو ن .

أما القول الثالث: فيرى مساءلة السكران سواء سكر باختياره أم بغير اختياره باعتبار أن السكر من الشراب المحرم وهو في حد ذاته جريمة توجب العقوبة ، والسكر لايبطل أهلية الخطاب لتحقق العقل والبلوغ[3].

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص500.

[2] - وهو رأي الأستاذ الدكتور محمد كمال إمام وقد ساقه الدكتور فتوح عبد الله الشاذلي في كتابه شرح قانون العقوبات هامش ص153 .

[3] - أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص226 .

المبحث الخامس

نظرة تاريخية حول تدرج مسؤولية صغير السن الجنائية في التشريعات

تعتبر الجريمة ظاهرة إنسانية واجتماعية وجدت مع وجود الإنسان ، ويتصور وقوعها منه بغض النظر عن جنسه وسنه، فكما تقع من الذكر قد تقع من الأنثى، وكما تقع من الكبير قد تقع من الصغير ، فهل كانت التشريعات – القديمة منها والحديثة تُحمّل صغير السن المسؤولية الجنائية كاملة كما تحملها للكبير، أم شرعت له تشريعا خاصا به يتناسب مع سنه ؟ وما هو أساس قيامها في التشريعات القديمة ؟ وماهي مراحل مسؤولية صغير السن الجنائية في الفقه الإسلامي وفي التشريعات الوضعية ؟ هذا ماسنتناوله في هذا المبحث وذلك في أربعة مطالب:

المطلب الأول: مسؤولية صغير السن في التشريعات الوضعية القديمة والشرائع السماوية

المطلب الثاني: مسؤولية صغير السن في القانون الجزائري

المطلب الثالث: مسؤولية صغير السن في القوانين الوضعية

المطلب الرابع: موازنة بين التشريعات

المطلب الأول: مسؤولية صغير السن في التشريعات الوضعية القديمة والشرائع السماوية

ارتبطت الجريمة في التشريعات القديمة بمفاهيم دينية، حيث اعتبرتها رجسا من عمل الشيطان وأن مقترف الجريمة إنما يتحدى إرادة الله، ولم يكن هناك مبرر لمعرفة أسباب الجريمة لأن العقاب أمر محتوم[1] كما أنها أسست المسؤولية الجنائية على الفعل المادي وليس على الفاعل، وربطتها بالوقائع المادية دون اعتبار لإرادة الشخص أو تمييزه واختياره، فمن وقع منه الفعل الضار تحمل المسؤولية وفي بعض الأحيان تتحملها معه أسرته أو جماعته، ووجب عقاب من تسبب في الضرر سواء كان إنسانا أم حيوانا أم جمادا[2] وسواء كان الإنسان مميزا أم غير مميز، مختارا أم مكرها، مدركا لما يفعله أم غير مدرك، فمتى وقع منه الضرر وجب عقابه، كما تناولت الشرائع السماوية مسؤولية صغار السن، وعليه يقتضي مني أن أتناول هذا المطلب في ستة فروع كالآتي:

الفرع الأول: مسؤولية صغير السن في تشريع البابليين والأشوريين

الفرع الثاني: مسؤولية صغير السن في تشريع الصينيين

الفرع الثالث: مسؤولية صغير السن في تشريع اليونانيين

الفرع الرابع: مسؤولية صغير السن في تشريع الرومانيين

الفرع الخامس: مسؤولية صغير السن عند المصريين القدامى

الفرع السادس: مسؤولية صغير السن في الشرائع السماوية

---

[1] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص105

[2] -حامد راشد: انحراف الأحداث من منظور السياسة الجنائية المعاصرة، ، ط1، 1996م، ص38 – 39، وقد ساق الدكتور علي محمد جعفر بعض أنواع العقاب للجماد والحيوان عند القدامى حيث " قرر أفلاطون في كتابه (القوانين) أنه إذا قتل شيء لاحياة فيه شخصا بسقوطه عليه من تلقاء ذاته فإنه يقذف به خارج الحدود " وجاء في التوراة يقتل الثور إذا قتل شخصا ، باب الهجرة الفصل 21 " الأحداث المنحرفون هامش ص105 .

الفرع الأول: مسؤولية صغير السن في تشريع البابليين والأشوريين

لم يميز قانون حامورابي، الذي يعتبر هو المرجع في تشريع البابليين والأشوريين بين الصغار والكبار في المسؤولية والجزاء، وقد اتسم بالقسوة كفقء العيون وقص اللسان وبتر اليد وكثرة عقوبتي القصاص والثأر[1]وقد تضمن العديد من المواد التي تحُمِّل صغار السن المسؤولية الجنائية عن تصرفاتهم وأفعالهم، وفي بعض الحالات يتحمل الطفل مسؤولية والده[2].

الفرع الثاني: مسؤولية صغير السن في تشريع الصينيين[3]

ظهر في التشريع الصيني مبدأ المسؤولية الجمعية الذي يعاقب جميع أفراد الأسرة لافرق بين كبير وصغير حتى الرضع منهم وذلك في بعض الجرائم كجرائم الخيانة العظمى وبعض جرائم القتل، وهناك حالات تخفف فيها عقوبة صغير السن، حيث قسم التشريع الصيني فئة صغار السن إلى ثلاث طوائف:

الطائفة الأولى :صغار السن البالغين من العمر خمس عشرة سنة: وتوقع عليهم عقوبة الإعدام في جميع الجرائم المقررة لها هذه العقوبة، أما الجرائم الأخرى فيعفون من العقوبات الجسمية وتستبدل بعقوبات مالية.

الطائفة الثانية: صغار السن البالغين من العمر عشر سنين: وحكمهم هو نفس حكم الطائفة الأولى إلا في عقوبة الإعدام فإنه يرفع أمرهم إلى الامبراطور ليخفف عنهم.

---

[1] - حامد راشد: انحراف الأحداث مرجع سابق ص39 - 40

[2] - وقد ساق الدكتور حامد راشد بعض العقوبات التي يعاقب بها الأطفال من قانون حامورابي منها :

- عقوبة فقأ العين للطفل إذا عاد إلى بيت والده وترك بيت من تبناه (المادة 192)
- عقوبة قص اللسان إذا قال الطفل لمتبنيه أو لمتبنيته " أنت لست والدي " أو أنت لست والدتي" (المادة 195)
- ومن الحالات التي يتحمل فيها الطفل مسؤولية والده " إذا ضرب رجل ابنة رجل آخر وأجهضت فسوف يدفع 10 شواقل من الفضة بسبب إجهاضها (المادة 209) وإذا ماتت تلك المرأة فسوف تقتل ابنته (المادة 210) ومنها إذا شيد بنّاء بيتا ولم يتقنه وسبب موت ابن صاحب البيت فيجب أن يقتل ابنه (المادة 230) حامد راشد: المرجع السابق هامش ص39

[3] - حامد راشد: المرجع السابق ص40 – 41، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص108 – 109، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص18 – 19

الطائفة الثالثة: صغار السن البالغين من العمر سبع سنين: هذه الطائفة تعفى من جميع مظاهر المسؤولية الفردية باستثناء حالة الخيانة العظمى التي يطبق عليها مبدأ المسؤولية الجمعية حيث يعاقب جميع أفراد العائلة بما فيهم الصغار ولو كانوا حديثي الولادة، فيسترق جميع أبناء المجرمين ذكورا وإناثا، ويلحق بالذكور عقوبة الخصي.

الفرع الثالث: **مسؤولية صغير السن في تشريع اليونانيين**: لم يكن لصغير السن في التشريع اليوناني تشريعا خاصا، بحسب سنه لا في إطار المسؤولية الجمعية الذي كان سائدا في تشريعهم في جريمتي الخيانة العظمى والاعتداء على حرمة الدين، حيث يعاقب جميع أفراد العائلة لافرق بين كبير وصغير، ولا في إطار المسؤولية الفردية إذ كان يعاقب الصغير الذي ارتكب جريمة قتل غير عمدية بالنفي، وهي عقوبة موجهة إلى الفعل في حد ذاته وليس أسلوبا لإرضاء أسرة المجني عليه " ويقرر أفلاطون[1] في كتابه " القوانين " أن الطفل إذا ارتكب جريمة قتل حكم عليه بالنفي سنة كاملة، فإن هرب من منفاه حكم عليه بالسجن سنتين "[2].

الفرع الرابع: **مسؤولية صغير السن في تشريع الرومانيين**: ميز قانون الألواح الاثنى عشر – وهو من التشريعات الأساسية في القانون الروماني القديم – بين صغار السن والبالغين في المسؤولية الجنائية، حيث خفف العقوبة على صغار السن، فبعض الجرائم كحالة السرقة التي يقبض على صاحبها وبيده الشيء المسروق وكذا جريمة السطو على المحاصيل الزراعية إذا ارتكبها الراشد يحكم عليه بالإعدام، أما إذا ارتكبها صغير السن فتخفف عنه العقوبة بأن يغرم قيمة المثل في الجريمة الأولى، وقيمة الضعف في الجريمة الثانية، كما يعاقب بعقوبة تأديبية تتمثل غالبا في الجلد يقدرها المفوض - البريتور - أو القاضي، ورغم هذا الاتجاه الذي يخفف من

---

[1] - يعد أفلاطون أشهر فلاسفة الفلسفة المثالية في الفلسفة القديمة، ولد في أثينا سنة 428 ق م وتوفي بها حوالي 347 ق م ، معظم مؤلفاته محاورات عالج فيها موضوعات مختلفة كالرياضيات والسياسة والتربية والفضيلة، وأشهر محاوراته كتاب الجمهورية، وقد رسم فيه صورة للمدينة الفاضلة كما تخيلها. منير البعلبكي: معجم أعلام المورد ص60،كامل فؤاد وجلال العشري وعبد الرشيد صادق: الموسوعة الفلسفية المختصرة ،دار القلم بيروت، ص53 ، إبراهيم مدنور: معجم أعلام الفكر الإنساني، الهيئة المصرية العامة، القاهرة،1404هـ-1984م، ص43

[2] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص110، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص19، حامد راشد: انحراف الأحداث ص41

مسؤولية صغير السن الجنائية إلا أن ذلك مشروط بعدم وجود نية الأضرار بالغير لدى الصغير عند اقترافه الفعل باعتبار أن وجود النية لديه دليل على إدراكه لطبيعة الفعل[1].

كما ساد مبدأ المسؤولية الجمعية في التشريع الروماني فقد نص " قانون جوستينيان على أن العدالة المطلقة تقضي بأن يصيب أبناء المقترف لجريمة الخيانة الوطنية العقاب الذي يصيب والدهم ولكن الإمبراطور – بما له من سلطان مطلق – يمنحهم الحياة على أن يحرمهم من حق التملك و الميراث كما يحرمهم من الاشتراك بالطقوس الدينية ومن كل ماله شأن وشرف ليعيشوا في بؤس وفقر دائمين "[2] وهذا أشد من الموت.

الفرع الخامس: مسؤولية صغير السن عند المصريين القدامى: لم تكن قوانين مصر القديمة تقرر مسؤولية الحيوان والجماد والميت والطفل كما كانت بعض قوانين العصور القديمة أو القرون الوسطى، بل كانت لاتحمل المسؤولية الجنائية إلا للبالغ العاقل[3].

المطلب الثاني: مسؤولية صغير السن في الشرائع السماوية:

سنتناول في هذا المطلب الديانات السماوية الثلاثة اليهودية والمسيحية والإسلام، في ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: مسؤولية صغير السن في الشريعة اليهودية

حددت مسؤولية صغير السن في الشريعة اليهودية ببلوغ الصغير سن التكليف الذي حددته أمام الإله وأمام المجتمع ببلوغ الثالثة عشر من العمر، فالولد لايعاقب بما اقترفه أبوه، جاء في سفر التثنية أنه " لن يموت الأولاد بسبب الآباء " أي أنهم كانوا يأخذون بمبدأ تفريد العقوبة[4].

الفرع الثاني: مسؤولية صغير السن في المسيحية

لم تكن أوربا وهي التي كانت تدين في أغلبها بالمسيحية تخص صغار السن بتشريع خاص، أوتميز في قوانينها بين الصغار والكبار ولا حتى بين الإنسان والحيوان فالقانون الإنجليزي كان " يأخذ بالمساءلة الجمعية فكان يبيح بيع الأولاد وفاء لغرامات مالية يحكم بها على ذويهم

---

[1] - محمد عبد القادر قواسمية: المرجع السابق ص20، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج 1ص514

[2] - محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص20–21، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص110 ، حامد راشد: انحراف الأحداث ص42

[3] - حامد راشد: المرجع السابق ص43

[4] - حامد راشد: المرجع السابق ص42

أو آبائهم في بعض الجرائم "[1] كما كانت قوانين الدانمارك تبيح دم الطفل في حالة القتل العمد، وتحكم عليه قوانين النرويج في هذه الحالة بالنفي سنة كاملة خارج البلاد[2] .

غير أن الفقه الكنسي وضع قواعد للمسؤولية الشخصية مقررا أنه لا مسؤولية على الشخص ما لم يكن حر الإرادة، كما رأى عدم مسؤولية الصغار، وحدد سن انعدام المسؤولية الجنائية بسبع سنوات[3]

الفرع الثالث: مسؤولية صغير السن في الشريعة الإسلامية

أولت الشريعة الإسلامية اهتماما بالغا بصغار السن وتربيتهم ، وأقرت مبدأ تدرج المسؤولية الجنائية تبعا لسن الإنسان خلال مراحل حياته وهي –كما يقول الشهيد عبد القادر عودة[4] –" أول شريعة في العالم ميزت بين الصغار والكبار من حيث المسؤولية الجنائية تمييزا كاملا، وأول شريعة وضعت لمسؤولية الصغار قواعد لم تتطور ولم تتغير من يوم أن وضعت ولكنها بالرغم من مضي ثلاثة عشر قرنا عليها تعتبر أحدث القواعد التي تقوم عليها مسؤولية الصغار في عصرنا الحاضر ".

فالمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية تقوم على عنصرين أساسيين هما: التمييز والاختيار[5]، ولا يكتسبهما الإنسان ساعة مولده ، بل يولد عاجزا عن الإدراك والتمييز ثم تنمو ملكاته مع نموه العضوي والنفسي في فترات من الزمن وتنضج بالمخالطة والتعلم والتجربة[6]، وهذا النضج والنمو لايحصل طفرة واحدة، بل يبدأ في إدراك بعض الأمور ولكن إدراكه يبقى ضعيفا، وتظل ملكاته تنمو حتى يكتمل إدراكه ونموه العقلي.

ولهذا فإن مسؤولية صغير السن الجنائية تتدرج بنمو التمييز، حيث يمر الصغير بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: مرحلة انعدام التمييز والإدراك: وتبدأ بولادة الصغير وتنتهي بسن السابعة، وفيها يسمى الصغير بالصبي غير المميز، وتنعدم فيها المسؤو لية الجنائية لديه.

---

[1] - محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص23

[2] - محمد عبد القادر قواسمية: المرجع السابق ص23

[3] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص111

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص513

[5] - فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص75، عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1ص514 .

[6] - عوض محمد: قانون العقوبات ص463، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص637

المرحلة الثانية: مرحلة ضعف التمييز: ويسمى فيها الصغير بالصبي المميز، وتبدأ بسن السابعة من عمر الصغير وتنتهي ببلوغ الصغير سن الرشد، وتكون المسؤولية الجنائية فيها ناقصة، أي لايحد إذا سرق ولا يقتص منه إذا قتل ولكن يؤدب ويعزر بعقوبة تأديبية لاجنائية[1]، أما المسؤولية المدنية فإنه لايعفى منها حتى ولوكان غير مميز.

المرحلة الثالثة: مرحلة الإدراك التام: وتبدأ ببلوغ الصغير سن الرشد ويكون الإنسان فيها مسئولا مسؤولية جنائية كاملة.

لم نفصل في مراحل صغر السن في الإسلام لأنه صلب موضوعنا سنفصله في الفصل الأول - بإذن الله تعالى -.

المطلب الثالث: مسؤولية صغير السن في القانون الجزائري

كانت الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي تطبق أحكام الشريعة الاسلامية، ومنذ الاحتلال طبقت القانون الفرنسي بما فيه من أحكام خاصة بالأحداث، وبعد الاستقلال أصدرت أول قانون إجراءات جزائية رقم 66 / 155 سنة 1966 وتضمن الكتاب الثالث منه الأحكام الخاصة بالأحداث[2] وسماه: القواعد الخاصة بالمجرمين الأحداث[3]، كما أصدرت من نفس السنة أول قانون عقوبات رقم 156/66، وقد تضمن أحكاما خاصة بالأحداث الجانحين وذلك في ثلاث مواد 49 – 50 -51 ، وقد تناولت هذه المواد مسؤولية الأحداث الجنائية.[4]

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص515 – 516، فتوح عبد الله الشاذلي: المرجع السابق ص75– 76، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص638، عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة ص37 – 38، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص21، منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص46 - 48.

[2]- أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة1992م، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة، ص386، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص51.

[3] - محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص29، أحسن بوسقيعة: قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، ص173

[4] - محمد عبد القادر قواسمية: المرجع السابق ص30

وقد ربط المشرع الجزائري بين السن وبين التدرج في المسؤولية الجنائية[1] إذ ميز بين ثلاث مراحل للمسؤولية الجنائية:

المرحلة الأولى: انعدام المسؤولية الجنائية وتكون لصغير السن الذي لم يبلغ ثلاثة عشرة سنة

المرحلة الثانية: المسؤولية الجنائية الناقصة وتبدأ من سن الثالثة عشرة وتنتهي ببلوغ الصغير ثمانية عشر سنة.

المرحلة الثالثة: اكتمال المسؤولية الجنائية وتكون ببلوغ الصغير ثمانية عشر سنة وهي سن الرشد الجنائي[2].

والمشرع الجزائري –كغيره من التشريعات الحديثة – لم ينظر إلى صغير السن المنحرف على أنه مجرم يجب معاقبته، بل نظر إليه على أنه ضحية يحتاج إلى رعاية وعلاج، سواء صدر منه الفعل الإجرامي أم أنه كان معرضا للانحراف لذلك أصدر سنة 1972 الأمر رقم 72 / 3 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة[3]، ويهدف إلى حماية الأحداث المعرضين للانحراف أو لخطر معنوي.[4]

إضافة إلى ما ذكر أصدر المشرع الجزائري مجموعة من الأوامر والمراسيم تتعلق بالأحداث أو تتضمن أحكام خاصة بالأحداث[5] ابتداء من عام1963 إلى غاية 1987 نوضحها في الجدول التالي:

---

[1] - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق، ص389

[2] - سنفصل هذه المراحل- بإذن الله - في المبحث الأول من الفصل الأول . أحسن بوسقيعة : المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص390، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص283 ومابعدها، د عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1 ص316، د عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص145، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص385، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص42 وما بعدها .

[3] - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق، ص387

[4]- محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص30

[5] - المدرسة العليا للقضاء: مدونة النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالأحداث – اليونيسف ص3 – 4، أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ،ص386وما بعدها، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص29 وما بعدها .

نــــــــوع التشريع	رقم وتاريخ التشريع	المضمـــون
المراسيم	63 /78 مؤرخ في 1963/3/4 215/65 مؤرخ في1965/8/19 115/75 مؤرخ في1975 /9/26 124/84مؤرخ في 1984/6/9 86 /124 مؤرخ في 1986/5/6 261/87 مؤرخ في 1987/12/1	إلحاق مصلحة التربية والمراقبة بوزارة الشبيبة والرياضة المتعلق بالمراكز الاختصاصية ودور الإيواء المكلفة برعاية الطفولة والأحداث القانون الأساسي النموذجي لحماية الطفولة والمراهقة المتضمن قانون الأسرة يتضمن إحداث مراكز متخصصة في إعادة التربية إنشاء مراكز متخصصة في إعادة التربية وتعديل لمراكز المتخصصة في حماية الطفولة والمراهقة
الأوامر	92/64 مؤرخ في1964/3/14 155/66 مؤرخ في1966/8 156/66 مؤرخ في1966/8 2/72 مؤرخ في1972/10 3/72 مؤرخ في1972/10 38/72 مؤرخ في1972/27 75 /26 مؤرخ في1975/29 64/75 مؤرخ في1975/26 65/75 مؤرخ في1975/26	المتعلق بالأحداث والطفولة قانون الإجراءات الجزائية قانون العقوبات قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين المتضمن حماية الطفولة والمراهقة المتضمن تعديل وتتميم قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بالسكر العمومي وحماية القصر من الكحول إحداث المؤسسات والمصالح المكلفة بحماية الطفولة والمراهقة المتعلق بحماية أخلاق الشباب

أما فيما يخص الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 2 نوفمبر1989 فقد وقعت عليها الجزائر في 26 يناير 1990[1]

كما أصدر المشرع مراسيم تتضمن المصادقة على اتفاقيات ومعاهدات دولية خاصة بالأحداث نجملها فيما يلي:

- مرسوم رقم 144/88 مؤرخ في 12ذي الحجة 1408 الموافق 26 يوليو 1988 يتضمن المصادقة على الاتفاقية بين الجزائر وفرنسا المتعلقة بأطفال الأزواج المختلطين الجزائريين والفرنسيين في حالة الانفصال الموقعة في مدينة الجزائر يوم 21 يونيو 1988 .

-مرسوم رئاسي رقم 92/ 461مؤرخ في 24 جمادي الثانية 1413 الموافق 19 ديسمبر 1992 يتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر1989 .

- مرسوم رئاسي رقم 102/97 مؤرخ في 28 ذي القعدة 1417 الموافق 5 أفريل1997 يتضمن المصادقة على تعديل الفقرة 2 من المادة 43 من الاتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل المعتمد في مؤتمر الدول الأطراف بتاريخ 12ديسمبر 1995 .

- مرسوم رئاسي رقم 387/2000 مؤرخ في 2 رمضان 1421 الموافق 28 نوفمبر2000 يتضمن التصديق على الاتفاقية 182 بشأن حظر أسوأ أعمال أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها المكملة بالتوصية 190 المعتمدتين خلال المؤتمر الدولي للعمل في دورته السابعة والثمانين المنعقدة بجنيف يوم 17يونيو.1999

- مرسوم رئاسي رقم 270/2000 مؤرخ في 20 جمادي الثانية1421 الموافق 19 سبتمبر2000 يحدث منحة مدرسية خاصة لصالح الأطفال المتمدرسين المحرومين[2].

المطلب الرابع: مسؤولية صغير السن في القوانين الوضعية

سنتناول في هذا المطلب مسؤولية صغير السن في القوانين الوضعية، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في فرعين كالآتي:

---

[1] - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص387

[2] - المدرسة العليا للقضاء: مدونة النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالأحداث – اليونيسف ص3 - 4

الفرع الأول: مسؤولية صغير السن في القرون الوسطى

الفرع الثاني: مسؤولية صغير السن في القانون الوضعي في العصر الحديث

الفرع الأول: مسؤولية صغير السن في القرون الوسطى

لم تكن أوربا في القرون الوسطى تخص صغار السن بتشريع خاص، أو تميز في قوانينها بين الصغار والكبار ولا حتى بين الإنسان والحيوان، بل بلغت القسوة إلى حد تسليط العقوبات على الأموات والحيوانات[1]، وقد ورثتهذه القسوة والشدة من التشريعات القديمة كالتشريع اليوناني والروماني[2]، وبقيت هذه الشدة والقسوة في قوانين بعض الدول الأوربية إلى القرن التاسع عشر، فالقانون الإنجليزي كان " يأخذ بالمساءلة الجمعية فكان يبيح بيع الأولاد وفاء لغرامات مالية يحكم بها على ذويهم أو آبائهم في بعض الجرائم "[3] وفي سنة 1814 حكم على ثلاثة أولاد في سن الثامنة والتاسعة والحادية عشر بالإعدام بسبب سرقة زوج حذاء[4]، وفي سنة 1840 حكم على صغير في الخامسة عشرة من عمره بالنفي لمدة أربعة عشرة سنة لأنه سرق أربعين برتقالة وخمسين بيضة[5]، كما كانت قوانين الدانمارك تبيح دم الطفل في حالة القتل العمد، وتحكم عليه قوانين النرويج في هذه الحالة بالنفي سنة كاملة خارج البلاد[6] .

وبمجيء الثورة الفرنسية وانتشار بعض الأفكار الإنسانية التي تحمي حقوق الإنسان بفضل جهود كثير من المصلحين وعلماء الاجتماع والفلاسفة مثل مونتسكيو وأوجست كونت وتارد وغيرهم بدأت القوانين والتشريعات تتخلى عن فكرة الردع والانتقام إلى الإصلاح

---

[1] - حامد راشد: المرجع السابق ص56 – 62، وقد ساق وقائع سجلها تاريخ القضاء في أوربا كان المتهمون فيها حيوانات عجماوات منها محاكمة الذئاب التي جرت في زيورخ عام 1442، ومحاكمة الخنازير التي جرت في مدينة falaise الفرنسية عام 1356 وفي مدينة savigny عام 1547، ومحاكمة الخيل التي جرت في مدينة ديجون عام 1639 ومحاكمة الجرذان والحشرات والدببة التي جرت في الغابة السوداء في ألمانيا عام 1499 .... وغيرها .

[2] - وقد عبر عن هذه الحقيقة الفقيه الألماني " يبرنح " بقوله أن الأنظمة القانونية الرومانية كانت دليلا على سيطرة روح الانتقام الأعمى حتى على قواعد القانون، إذ كان هدف هذه القواعد هو مواجهة الفعل برد فعل من نفس مادته، فقد كان يقابل الضرر أيا كان مصدره بضرر أشد، ولو كان مصدر الضرر حيوانا غير عاقل، وكانت عناية القانون منصبة على مادة الفعل وأثره المادي وضرره الواقعي دون التفات إلى الفاعل " حامد راشد: انحراف الأحداث ص62

[3] - محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص23

[4] - حامد راشد: المرجع السابق ص60

[5] - محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص24

[6] - محمد عبد القادر قواسمية: المرجع السابق ص23

والعلاج[1]، وميزت بين جنوح الأحداث وإجرام الكبار وجعلت للصغار تشريعا خاصا " وبدأ تطور التشريع الجنائي بشأن الأحداث انطلاقا من فرنسا وإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ووصولا إلى بقية دول العالم "[2].

الفرع الثاني: مسؤولية صغير السن في القانون الوضعي في العصر الحديث[3]

بعد قيام الثورة الفرنسية صدر أهم قانون في تاريخ التشريع الفرنسي سنة 1810م وقد تأثر بمذاهب الإصلاح والأفكار الإنسانية منها مذهب بينتام وفويرباخ[4] ، والمدرسة التقليدية الجديدة التي يتزعمها إمانويل كانت (1724 – 1804) والمدرسة الوضعية ، ويظهر ذلك جليا في إدخال بعض أفكار هذه المدارس والمذاهب في هذا التشريع والتشريعات التي تلته خاصة بالنسبة لمعاملة الأحداث المنحرفين، وأنشئت في فرنسا أول مؤسسة عقابية للأحداث سنة 1850 بعدما كانوا يوضعون في السجون مع البالغين ، وقد اعتبر هذا التشريع أن أساس التجريم للأفعال أن يكون لدى الإنسان إرادة واختيار ، وأن يكون له قصد لحصول النتيجة ، وحدد سن الرشد الجنائي ببلوغ ستة عشر سنة ، أما الحدث الذي لم يبلغ هذه السن فيكون له مسؤولية جنائية ناقصة ، فإذا تبين للقاضي أنه ارتكب الفعل عن تمييز حكم عليه بعقوبة مخففة (المواد 67 – 69) أما إذا تبين له أنه ارتكب الفعل دون تمييز برّأه مع اتخاذ إجراءات وتدابير لتربيته وإصلاحه ، كإرساله إلى مدرسة إصلاحية أو تسليمه إلى عائلته[5] .

وقد صدرت قوانين لاحقة عدلت في كثير من أحكام الصغار منها قانون 1906 الذي رفع من سن الرشد الجنائي إلى 18سنة ، ثم صدر قانون آخر سنة 1912، وقد ميز بين فئتين:

---

[1] - محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص24، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص36، أحمد راشد: المرجع السابق ص64 – 65.

[2] - زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص37

[3] - سنقتصر على القانون الفرنسي والانجليزي لانتشارهما الواسع واقتباس كثير من الدول العربية منهما كما سنعرض مسؤولية صغير السن في القانون العثماني بحكم تبعية كثير من دول العالم العربي والإسلامي للدولة العثمانية حينئذ .

[4] - وهما من أقطاب المدرسة التقليدية التي أرسى دعائمها الفقيه الإيطالي شيزاريا باكاريا في كتابه الشهير في الجرائم والعقوبات الذي ألفه عام 1764، وتقوم هذه المدرسة على ثلاثة مبادئ : **الأول:** مبدأ الشرعية. **الثاني**: مبدأ حرية الاختيار. **الثالث**: مبدأ المنفعة. حامد راشد: انحراف الأحداث ص64 - 66

[5] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص113 ، زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص37

الفئة الأولى من تنعدم مسؤوليتهم الجنائية وهم صغار السن دون الثالثة عشر، فمن ارتكب منهم جناية أو جنحة فإنه لا يخضع للقضاء الجنائي إنما يخضع للقضاء المدني لاتخاذ إجراءات تربوية وتأديبية تجاهه[1] .

الفئة الثانية: صغار السن ما بين13 – 18 سنة تكون لديهم مسؤولية جنائية لكنها مخففة أي أن القاضي يعاقبهم بعقوبات مخففة تتناسب مع سنهم[2].

ثم صدر قانون 1945 وبعده قانون 1951 ثم قانون 1958 وقد أحدثت تعديلات كثيرة في أحكام الأحداث ثم صدر قانون 1974 الذي وحّد بين سن الرشد المدني والجنائي بـ 18 سنة.

وقد أصبح القانون الفرنسي ذا نزعة عالمية إذ حذت حذوه كثير من دول العالم فشرعت تشريعات خاصة بالأحداث منها القانون الأردني رقم 83 لسنة 1951 ثم تلاه قانون رقم 24 لسنة 1968، والقانون السوري رقم 58 لسنة 1953 ثم تلاه قانون رقم 18 لسنة 1974 (المعدل سنة 1979)، والقانون العراقي رقم 6 لسنة 1972 (المعدل سنة 1980) والمصري رقم 31 لسنة 1974 وقانون 1996، والإماراتي رقم 9 لسنة 1979 ، والبحريني رقم 17 لسنة 1976، والكويتي رقم 3 لسنة 1983، واللبناني رقم 112 لسنة 1983[3].

أما القانون الانجليزي الصادر سنة 1847 فإنه أول تشريع يتعلق بالأحداث، وقد ميز بين فئتين:

الفئة الأولى: الأحداث دون سن السابعة فهؤلاء تنعدم عندهم المسؤولية الجنائية ولا يعاقبون على أفعالهم

---

[1] - زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص37

[2] - حامد راشد: انحراف الأحداث ص122، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص113، زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص38

[3] - أما المغرب وليبيا والسودان وتونس والجزائر وقطر وسلطنة عمان فقد احتفظت بالقواعد الخاصة بالأحداث ضمن قانون العقوبات والإجراءات الجزائية . حامد راشد: المرجع السابق ص122.

الفئة الثانية: الأحداث ما بين7-14 سنة وهؤلاء لهم مسؤولية جنائية كاملة إذا ثبت للقاضي أن لديهم النية الإجرامية وقت ارتكابهم الفعل الإجرامي، أما الأحداث الذين تجاوزوا سن 14 فيطبق عليهم ما يطبق على الراشدين[1].

وقد صدرت تشريعات لاحقة عدلت التشريع الأول منها تشريع 1866 ثم تشريع 1879، وفي سنة 1908 صدر أول تشريع يتماشى مع الإصلاحات والأفكار الإنسانية التي نادى بها الفلاسفة والمصلحون في أ وربا وسمي " قانون الأطفال " ، وعدل بقوانين لاحقة منها قانون الأطفال والشباب سنة 1933 وقانون 1963 فالأول رفع سن التمييز إلى الثامنة ، والثاني رفعه إلى العاشرة ، فالحدث قبل سن التمييز عديم المسؤولية الجنائية، أما ما بين سن التمييز وسن الرابعة عشر فالقانون يفترض أنه ليست له القدرة على إدراك خطأ أفعاله[2] ، وكل منهما يسمى طفلا، أما من تجاوز الرابعة عشر ولم يبلغ السابعة عشر فيسمى مراهقا ويجوز إطلاق سراحه دون قيد أو شرط أو إطلاق سراحه مع إخضاعه لمراقب السلوك أو تسليمه لأحد أقاربه ...ويجوز حبسه[3]، فللقاضي السلطة التقديرية في ذلك .

أما الدول العربية والإسلامية فإنها كانت قبل مرحلة الاحتلال تطبق أحكام الشريعة الإسلامية بما فيها الأحكام الخاصة بالصغار سواء في الجانب المدني أم الجانب الجزائي، وبقيت تطبق أحكام الشريعة الإسلامية إلى غاية صدور قانون الجزاء العثماني سنة 1858 المقتبس من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810[4] ، وبحكم تبعية الكثير من هذه الدول للدولة العثمانية طبقت قانون الجزاء العثماني، ومن هذه الدول: سوريا ولبنان والعراق وفلسطين وليبيا واليمن...وغيرهم[5]، وبعد سقوط الدولة العثمانية وتقسيم دول العالم العربي والإسلامي بين القوى العظمى– وقتئذ- ووقوع أغلبها تحت وطأة الاستعمار تباينت التشريعات بما فيها الأحكام الخاصة بالأحداث، فبعض الدول وضعت تشريعا خاصا بها، والبعض الآخر طبقت

---

[1] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص115، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص38

[2] - زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص39

[3] - زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص39

[4] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص116 ، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص40 - 41

[5] - زينب أحمد عوين: المرجع السابق ص41 ، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص19 ، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص116

قوانين الدول المستعمرة لها كالجزائر التي طبقت القانون الفرنسي، وبعد الاستقلال وضعت تشريعا مستقلا[1] وأدرجت أحكام الصغار ضمن قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية.

وقد بين المشرع العثماني في المادة 40 من قانون 1858 مسؤولية صغير السن، وقسم الحداثة إلى ثلاثة مراحل:

المرحلة الأولى: تبدأ من ولادة الصغير وتنتهي ببلوغه ثلاثة عشر سنة ، ففي هذه المرحلة يعتبر الصغير عديم المسؤولية الجنائية فلا يعاقب حين ارتكابه فعلا إجراميا إلا أنه يسلم إلى والديه أو إلى وصي أو يرسل إلى دار الإصلاح لتربيته ويبقى بها إلى بلوغه سن الرشد .

المرحلة الثانية: تبدأ ببلوغ الصغير ثلاثة عشر سنة وتنتهي بسن الخامسة عشر فإذا ارتكب جرما في هذه المرحلة فإنه يعاقب بعقوبات مخففة محددة في المادة.

المرحلة الثالثة: تبدأ ببلوغ الصغير خمسة عشر سنة وتنتهي بسن الثامنة عشر وفي هذه المرحلة يعاقب حين ارتكابه الفعل بعقوبات أشد من المرحلة السابقة إلا أنها لاتصل إلى العقوبات المقررة للبالغ[2].

المطلب الرابع: موازنة بين التشريعات

سنتناول في هذا المطلب موازنة بين التشريعات، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في فرعين كالآتي:

الفرع الأول: موازنة بين القوانين الوضعية

الفرع الثاني: موازنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية

الفرع الأول: موازنة بين القوانين الوضعية

اتسمت أغلب التشريعات الوضعية القديمة بالقسوة والشدة، ولم تخص صغار السن بتشريع خاص يتناسب مع سنهم، بل كانت بعض التشريعات تحمّل الصغير مسؤولية والده كما في تشعريالبابليين والأشوريين، أو تحمّله مسؤولية غيره كما في المسؤولية الجمعية، ورغم أن القانون الروماني- وهو أرقى القوانين الوضعية الذي أخذت عنه أغلب التشريعات الأوربية

---

[1] - إلا أنه مقتبس من القانون الفرنسي

[2] - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص116- 117 ، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص41 – 42 ، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص19- 20

الحديثة[1] – ميز بين الصغار والكبار في المسؤولية الجنائية، وخفف من مسؤولية صغار السن، إلا أن هذا التخفيف مشروط بعدم وجود نية الإضرار بالغير، كما ساد عندهم مبدأ المسؤولية الجمعية، فالقوانين القديمة لم تميز بين الصغار والكبار في المسؤولية الجنائية بل اتسمت بالقسوة والشدة وحملت الصغار مسؤولية غيرهم وبقيت هذه القسوة والوحشية في قوانين بعض الدول الأوربية إلى القرن التاسع عشر.

الفرع الثاني: موازنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية

لم تميز القوانين الوضعية إلى ما قبل الثورة الفرنسية بين الصغار والكبار في المسؤولية الجنائية، وبمجيء الثورة الفرنسية وانتشار مذاهب الإصلاح، بدأت التشريعات تتخلى عن فكرة الردع إلى الإصلاح والعلاج، وميزت بين جنوح الأحداث وإجرام الكبار، وجعلت للصغار تشريعا خاصا " ولكن القوانين الوضعية بالرغم من تطورها تطورا عظيما لم تأت بعد بجديد لم تعرفه الشريعة "[2] ، فقد وضعت الشريعة الإسلامية أحدث القواعد التي تقوم عليها مسؤولية صغار السن في عصرنا الحاضر، وهي من المبادئ الأساسية في التشريع العقابي في الإسلام، فالتشريعات الحديثة بعد التطور العظيم والتأثر بمذاهب الإصلاح انتهت إلى ما أقرته الشريعة الإسلامية في تدرج المسؤولية الجنائية للأحداث، فلا يسأل الشخص جنائيا إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية، وذلك بتوفر عنصري الإرادة أو الاختيار والإدراك لديه[3].

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص513

[2] - عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1ص513

[3] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص334، فتوح عبدالله الشاذلي: شرح قانون العقوبات 22، عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص4و13و16، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص236-237

الفصل الأول

صغر السن والمسؤولية الجنائية

سنتناول في هذا الفصل صغر السن والمسؤولية الجنائية، ويقتضي مني تقسيمه إلى أربعة مباحث كالآتي:

المبحث الأول: مراحل صغر السن وأثرها في المسؤولية الجنائية

المبحث الثاني: أثر صغر السن في جريمة الاعتداء على النفس

المبحث الثالث: أثر صغر السن في جرائم الضرب والجرح دون القطع

المبحث الرابع: أثر صغر السن في جرائم الاعتبار

المبحث الأول

مراحل صغر السن وأثرها في المسؤولية الجنائية

لاتقوم المسؤولية الجنائية للشخص إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية وذلك بأن يكون مدركا مختارا، فلايسأل من لايدرك الفعل كالصغير والمجنون أو كان غير مريد للفعل كالمكره أو المضطر، ولا يكتسب الإنسان ملكاته منذ ولادته، بل يولد عاجزا عن الإدراك والتمييز ثم تنمو هذه الملكات شيئا فشيئا إلى أن يبدأ في إدراك بعض الأمور بصورة بسيطة أي أن إدراكه يبقى ضعيفا، وتظل ملكاته تنمو حتى يكتمل إدراكه، ولهذا فإن مسؤولية صغير السن الجنائية تتدرج بنمو التمييز حيث يمر بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: انعدام المسؤولية الجنائية وتكون لعديم الإدراك والتمييز ويسمى فيها الصغير بالصبي غير المميز.

المرحلة الثانية: المسؤولية الجنائية الناقصة وتكون لناقص الإدراك ويسمى فيها الصغير بالصبي المميز.

المرحلة الثالثة: اكتمال المسؤولية الجنائية وتكون لمن اكتمل إدراكه ويسمى فيها الشخص بالبالغ العاقل[1]

وسنتناول هذه المراحل بالدراسة في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وضرورة تحديدها

المطلب الثاني: مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة

المطلب الثالث: مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص514

المطلب الأول: مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وضرورة تحديدها

هذه المرحلة يكون فيها الشخص عديم الإدراك والتمييز، وهي أول مرحلة من مراحل عمره حيث تبدأ بولادته وتنتهي بسن التمييز، ويسمى الصغير فيها بالصبي غير المميز، وقد اختلفت التشريعات في تحديد سن التمييز، لذلك سنتناول هذه المرحلة في الفقه الاسلامي ثم في القانون الجزائري ، ثم نجري موازنة بينهما وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وضرورة تحديدها في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وضرورة تحديدها في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وضرورة تحديدها في الفقه الإسلامي

لا تقوم المسؤولية الجنائية لدى الشخص إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية وذلك بتوفر عنصري الإرادة أو الاختيار والإدراك لديه[1]، ولا يولد هذا الإدراك مع الإنسان دفعة واحدة بل يتدرج عبر مراحل نموه فتنتفي مسؤوليته الجنائية في أول مرحلة من مراحل عمره وتبدأ من ولادته وتنتهي بسن التمييز، وتحديد سن التمييز بسبع سنوات هو الغالب الأعم عند الصغار فقد يظهر التمييز قبل هذه السن وقد يتأخر عنها تبعا لاختلاف قدرات الأشخاص ومواهبهم واختلاف بيئاتهم، لذلك اقتضت حكمة التشريع أن يحدد سنا معينة، لأن السن علة منضبطة تمنع اضطراب الأحكام وتسهل عمل القاضي فتكون أحكامه مبنية على أوصاف محددة[2].

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص334، عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية ص4و13و16، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص22 ، أكرم نشأة إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ص236-237 ، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص132.

[2] - عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1ص514 ، مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ، ج2 ص761، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص132.

وقد حدده الفقهاء بسبع سنوات، لأنه لا يمكن تصور تمييز قبل هذه السن في الغالب، ولقوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه عبد الله بن عمرو: (**مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين)**[1]**.**

فالأمر بالصلاة لايكون إلا لمن له تمييز بأن يصير له وعي وإدراك يفهم به الخطاب الشرعي – ولو بصورة بسيطة ومجملة -كما أنه أمر بالصلاة ليعتاد عليها ، والصبي في هذه المرحلة لا يدرك شيئا من " معاني التعبدات الدينية والمعاملات المدنية .. وإن كان يدرك ويميز بعض الأمور الطبيعية "[2] لذا فهو قبل سن التمييز فاقد الأهلية (أي أهلية الأداء)[3]، وعديم الإدراك والتمييز، ولا تقوم مسؤوليته الجنائية ولا يؤاخذ إذا ما ارتكب ما يوجب الحد أو التعزير أو القصاص[4]، حتى ولو كان القتيل مورثه لايحرم الطفل القاتل من الميراث لسقوط المؤاخذة عنه[5]، ولأن العقاب جزاء جناية وفعل الصبي لايوصف بذلك[6].

---

[1] - أبوداود: سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة؟ حديث رقم:495، ص91،قال الألباني: حسن صحيح، الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الصلاة، باب ماجاء متى يؤمر الصبي بالصلاة، بلفظ: " علموا الصبي الصلاة ابن سبع سنين واضربوه عليها ابن عشر" حديث رقم407، ص111، وهو اللفظ نفسه الذي رواه به الدارمي: سنن الدارمي، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الصبي بالصلاة، حديث رقم1467،ص185، الزيلعي: نصب الراية لأحاديث الهداية، دار الحديث، القاهرة، ج1ص189.

[2] - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ،ج2ص753.

[3] - عرفنا أهلية الأداء في المطلب الأول من البحث الرابع في الفصل التمهيدي ، مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع السابق ج2ص742، محمد أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، دار الفكر العربي ص 272، صبحي محمصاني: المبادئ الشرعية والقانونية في الحجر والنفقات والمواريث والوصية،ط7، 1981م، دار العلم للملايين، بيروت، ص55، عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد، ص315-317

[4] - عبد الوهاب عبدول: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص335 ، مصطفى أحمد الزرقاء : المدخل الفقهي العام ، ج2ص755، محمد سعيد الماحي : محاكمة الأحداث الجانحين، دراسة مقارنة، ط1425،1هـ 2005م، مكتبة الفلاح، الكويت، ص82 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص515، فتوح عبدالله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص75، عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة ص37

[5] - وهذا رأي الأحناف، أما الشافعية والحنابلة فذهبوا إلى أن القتل الصادر من الصبي يمنع الميراث .الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص340 ، وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي وأدلته، ط2، 1405هـ-1985م، دار الفكر، دمشق، ج6 ص314 ، مصطفى أحمد الزرقاء : المدخل الفقهي العام ، ج2ص755

[6] - الكاساني: المرجع السابق ج7ص234

قال ابن مزين:[1] قلت لأصبغ[2] " يؤدب الصبيان في تعديهم وشتمهم وقذفهم وجراحاتهم العمد وقتلهم، قال: نعم إذا كانوا عقلوا أو راهقوا،"[3]وقال السرخسي: " وإذا أمر الصبيُّ الحر الصبيَّ الحر أن يقتل إنسانا فقتله فالدية على عاقلة القاتل وليس على الآخر شيء ، لأن قول الصبي هدر فيما يلزمه الغرم ،فيكون وجوده كعدمه ..."واستدل على ذلك فقال: " .. وحجتنا في ذلك أن العمد في باب القتل ما يكون محظور محضا، ولهذا علق الشرع به ما هو عقوبة محضة لقوله عليه السلام:(العمد قود)[4]، وفعل الصبي لا يوصف بذلك لأنه ينبني على الخطاب فلا يتحقق منه الخطاب شرعا في باب القتل، والثاني أن العمد عبارة عن قصد معتبر في الأحكام شرعا، فأصل القصد يتحقق من البهيمة ولا يوصف فعلها بالعمدية وقصد الصبي كذلك، لأنه غير صالح لبناء أحكام الشرع عليه ..."[5].

---

[1] - هو أبو زكرياء يحي بن إبراهيم بن مزين أصله من طليطلة وانتقل إلى قرطبة وأصبح من فقهائها ، روى عن عيسى بن دينار ومحمد بن عيسى الأعشى وغيرهما ، رحل إلى المشرق وروى الموطأ عن مطرف بن عبد الله كما رواه عن حبيب كاتب مالك كما انتقل إلى العراق ومصر وسمع من أصبغ بن الفرج وغيره ، قال بن لبابة: بن مزين أفقه من رأيت في علم مالك وأصحابه ، ولي قضاء طليطلة وله تآليف حسان منها تفسير الموطأ وكتاب تسمية رجال الموطأ وكتاب علل حديث الموطأ وهو كتاب المستقصية وكتاب فضائل القرآن توفي سنة 259 هـ وقيل سنة 260هـ . ابن فرحون: الديباج المذهب، ص354-355

[2] - هو أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع من كبار فقهاء المالكية، ولد بمصر، رحل إلى المدينة وصحب ابن القاسم وابن وهب وأشهب وسمع منهم، وهو أجل أصحاب ابن وهب كان كاتبه وأخص الناس به، قال عنه كاتبه عبد الملك بن الماجشون :" ما أخرجت مصر مثل أصبغ " تفقه على يديه ابن المواز وابن حبيب وابن مزين..وغيرهم، ألف الكثير من المصنفات منها : كتاب الأصول ، تفسير غريب الموطأ ، كتاب الرد على أهل الأهواء ، وكتاب آداب الصيام، روى عنه الذهبي والبخاري وأبو حاتم الرازي ومحمد بن أسد الخشني ، تفقه على يديه ابن المواز وابن حبيب وأبو زيد القرطبي وابن مزين وغيرهم توفي بمصر سنة 225هـ، ابن فرحون المالكي: الديباج المذهب،ج1ص302، أبو شهاب بن العماد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق محمد الأرناؤوط، ط1، 1406-1986، دار ابن كثير، بيروت، ج3ص114، أبو العباس ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج1ص240،

[3] - ابن فرحون: تبصرة الحكام ج2ص242

[4] - علي بن عمر الدارقطني: سنن الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره، تحقيق عبد الله هاشم يماني المدني، ط1386هـ– 1966م، دار المعرفة، بيروت، لبنان، حديث رقم:45 ، ج3ص94.

[5] - السرخسي: المبسوط ج26ص185-186

فالصغير غير المميز لايفقه معاني الأفعال ولا يقصدها، لذلك فهو غير مسؤول جنائيا عن الأفعال التي يقترفها أيا كانت طبيعتها ولا يتعرض حتى إلى التعزير، فهو في هذه المرحلة تمتنع مسؤوليته الجنائية مطلقا.

غير أن انعدام مسؤوليته الجنائية في هذه المرحلة لايسقط حق الغير، إذ أن مسؤوليته المدنية تبقى قائمة في حقه لعصمة دماء الناس وأموالهم، فهو مسؤول عن تعويض الضرر الذي يحدثه بالغير، فالضمان لا يسقط حتى ولو سقطت العقوبة[1] ، " لأن الالتزام بحقوق الغير إنما يعتمد كمال أهلية الوجوب في الملتزم، وهذه الأهلية التي يتصف بها الطفل كاملة "[2].

ذهب الأحناف إلى أن " ابن يوم لو انقلب على قارورة إنسان فكسرها وجب عليه الضمان في الحال"[3]، وذهب المالكية إلى أن الصبي إذا كان ابن شهر فأقل فإنه لايضمن لأنه يكون كالعجماء[4].

جاء في كشف الأسرار: " فأما حقوق العباد فماكان منها غرما كضمان المتلفات وعوضا كثمن المبيع، والأجرة فالصبي من أهل وجوبه وإن لم يكن عاقلا "[5].

وخالف الظاهرية في ذلك وهو قول المالكية في الرضيع ونحوه[6]، فلم يفرقوا بين مسؤولية الصغير الجنائية والمدنية فكله هدر لاشيء فيه فلادية ولا ضمان على قتل الصغير أوجرحه وذلك لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم**

---

[1] - محمد سعيد الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين ص82 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص514 ، عبد الحكم فودة: جرائم الأحداث ص28، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص75

[2] - مصطفى أحمد الزرقاء :المدخل الفقهي العام ، ج2ص756

[3] - الكاساني : بدائع الصنائع ج 7ص171، علي حيدر : درر الحكام ج 2ص254و271، قاضيخان : الفتاوي الهندية ج5ص54

[4] - الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 3ص294

[5] - عبد العزيز بن أحمد البخاري: كشف الأسرار، دار الكتاب العربي، بيروت، ج4ص240

[6] - القرافي: الذخيرة ج12 ص274 ، الباجي: المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط 3، 1403هـ-1983م، دار الكتاب العربي، بيروت.ج7 ص223 ، ابن حزم: المحلى ج10 ص344

حتى يصحو، وعن المجنون حتى يفيق)[1]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: (...**فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام...)**[2] .

قال ابن القاسم: " ابن السنة فأكثر ما أفسد فعليه"، وعنه في ابن سنة ونصف: " ما أفسد من المال فهدر، أو الدم فعلى العاقلة إن بلغ الثلث وإلا ففي ماله يتبع به دينا في ذمته إن لم يكن له مال"[3].

وما ذهب إليه جمهور العلماء من وجوب التفرقة بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية للصغير هو الراجح، لأنه أقرب إلى مقاصد الشرع التي تهدف إلى حفظ دماء الناس وأموالهم، فإذا ارتكب جناية لايعاقب ولكنه يضمن ما أتلف حماية لدماء الناس وأموالهم[4].

الفرع الثاني: مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وضرورة تحديدها في القانون الجزائري

تنص المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية ومع ذلك، فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ.."[5].

يفهم من نص المادة أن المشرع الجزائري يرفع العقوبة عن الصغير الذي لم يكمل الثالثة عشرة من عمره لعدم تمييزه ، وبمعنى آخر فالصغير الذي لم يكمل ثلاثة عشر سنة يعتبر صبيا غير مميز[6]

---

[1] - سبق تخريجه

[2] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، حديث رقم1739، ص347، وكتاب الفتن، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: "لاترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض"، حديث رقم7078، ص1432، مسلم: صحيح مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، حديث رقم 4383، ص711-712.

[3] - القرافي: الذخيرة ج12 ص274

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص515، عبد الحكم فودة: جرائم الأحداث ص27-28، عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة ص38

[5] - فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

[6] - وقد خالف في ذلك جل التشريعات، حيث أن أغلب التشريعات العربية تحدد سن التمييز بسبع سنوات ومن ذلك التشريع المصري (م 94من قانون الطفل لسنة96) والأردني (م18من قانون الأحداث)والكويتي(م5 من قانون الأحداث) والسعودي والسوري(م 2 من قانون الأحداث الجانحين) واللبناني (م1 من قانون حماية الأحداث المنحرفين) والإماراتي والقطري ، وحددته تشريعات أخرى بثماني سنوات كالتشريع الانجليزي ، وتشريعات بتسع سنوات كالتشريع

، فهو غير مسؤول جنائيا إذا ما ارتكب جريمة أيا كان تكييفها جناية أم جنحة أم مخالفة، وهي قرينة مطلقة لا تقل إثبات العكس، أي لا يجوز إقامة الدليل على توفر التمييز لدى الصغير دون هذه السن، ولا يجوز ملاحقته حتى ولو ثبت أن إدراكه قد سبق سنه[1].

فمرحلة امتناع المسؤولية الجنائية في القانون الجزائري تبدأ من ولادته وتنتهي بسن الثالثة عشر لانعدام التمييز لديه في هذه المرحلة ، وعليه فلا يجوز وضعه في مؤسسة عقابية ولو مؤقتا، غير أن الصبي في هذه المرحلة قد يقوم بأفعال يجرمها القانون تشكل خطرا على نفسه أو على غيره فلا ينبغي تركه دون إصلاح أو تقويم، بل أجاز المشرع إخضاعه لتدابير الحماية والتربية بغية إصلاحه وتقويمه حتى لا يعود إلى الإجرام أو يشب معتادا عليه، ولحماية المجتمع من خطره وذلك في حال ارتكابه جناية أو جنحة، في حين لا يكون محلا إلا للتوبيخ في حال ارتكابه مخالفة، وهي –كما يرى المشرع الجزائري – ليست من قبيل العقوبات إلا أن توقيعها يعني اتجاهه إلى إحلال المسؤولية الاجتماعية محل المسؤولية الجنائية لدى الصبي[2].

العماني ، وتشريعات بعشر سنوات كالتشريع السوداني، في حين نجد أن التشريع المغربي حدده باثنتي عشرة سنة، حيث تنص المادة 138من المسطرة الجنائية على أن " الصغير الذي لم يبلغ سنه اثنتي عشرة عاما يعتبر غير مسئول جنائيا لعدم تمييزه "، والتشريع التونسي بثلاثة عشرة سنة(م 38) كما رفعها القانون الليبي إلى أربعة عشرة سنة في المادة 80 من قانون عقوباته حيث تنص على أنه: " لايكون مسؤولا جنائيا الصغير الذي لم يبلغ سنه الرابعة عشرة "إلا أن التدابير لاتتخذ ضده إلا إذا بلغ سبع سنوات، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفونص130-131 ، مصعب الهادي بابكر: الأسباب المانعة من المسؤولية الجنائية ص11، زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث ص40-53، غسان رباح: الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات العام وقضاء الأحداث ص183-184 ، عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية ص70، محمد سعيد الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين ص82-84، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص81-85، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص41-49

[1]- عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص283، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص386، إبراهيم الشباسي: الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم العام-1401هـ-1981م، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ص199-200، أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث، بحث سابق ص390، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص145-146.

[2] - رضا فرج: المرجع السابق ص386، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1 ص317 ، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص215، إبراهيم الشباسي: المرجع السابق ص199-201، مولاي ملياني بغدادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ط1412هـ-1992م، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص444

وقد حددت المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية تدابير الحماية والتربية وهي تسليم الحدث لوالديه أو لوصيه أو لشخص يتولى حضانته...[1]

ومن الضروري تحديد السن المانع للمسؤولية الجنائية في القانون لأن الصغير إذا ألحقناه بمرحلة انعدام التمييز رفعت عنه المسؤولية الجنائية ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية ضده، ولا يتأتى ذلك إلا بتحديد سن معينة، وهي سن الثالثة عشر حيث ضبطتها المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري ، وهي قرينة مطلقة لا تقبل إثبات العكس، أي لا يجوز إقامة الدليل على توفر التمييز لدى الصغير دون هذه السن، ولا يجوز ملاحقته حتى ولو ثبت أن إدراكه قد سبق سنه[2]، غير أن المشرع أجاز في هذه المرحلة توقيع تدابير الحماية أو التربية بغية إصلاحه وتقويمه، وتكون العبرة في تحديد السن بلحظة ارتكاب الجريمة وليس بلحظة المحاكمة طبقا للمادة

---

[1] - وقد انتقد الدكتور رضا فرج ما ذهب إليه المشرع الجزائري فقال: " فالصبي غير المميز والذي تنتفي لديه القدرة على التمييز والإدراك يكون محلا لتوقيع تدابير أمن لتقويمه وتربيته وإصلاحه، وهي نتيجة تبدو غير منطقية مع فقدان التمييز ،كما أن النص لم يحدد الحالات التي يجوز فيها توقيع تدابير الأمن، فهل توقع تدابير الأمن على الصبي غير المميز إذا ارتكب جريمة غير عمدية (إصابة خطأ!؟) أم هل يشترط أن يرتكب هذا الصبي جريمة عمدية تنبئ عن وجود شخصية إجرامية أو عن خطورة كامنة فيه تستوجب توقيع تدابير الأمن لحماية المجتمع من أضراره ؟ ثم ساق موقفين لحل هذه الصعوبة:

الأول موقف القضاء الفرنسي حيث رفض توقيع تدبير الأمن على الصبي غير المميز بدون توافر نوع من المسؤولية الجنائية ...أي توافر حد أدنى من التمييز .

الثاني موقف قانون العقوبات المصري إذ فرق بين أربع مراحل:

الأولى: حتى سن السابعة وتنعدم الأهلية ولا توقع على الصبي أية عقوبة أو أي تدبير تقويمي.

الثانية: من السابعة حتى الثانية عشرة يجوز أن يوقع عليه تدابير أمن في حال ارتكابه جناية أو جنحة .

الثالثة: من الثانية عشرة إلى الخامسة عشرة :يعاقب الحدث بعقوبة لا تزيد على ثلث العقوبة المنصوص عليها في حالة ارتكابه جناية، ويجوز للقاضي أن يكتفي بتوقيع تدابير التقويم والإصلاح .

الرابعة: من الخامسة عشرة إلى السابعة عشرة يكون القاصر في هذه السن محل توقيع عقوبات مخففة مع توقيع التدابير التقويمية .

ثم قال: وعلى أية حال فإن القضاء الفرنسي والتشريع المصري قد رفضا توقيع عقوبة أو تدبير أمن عندما تنعدم القدرة على التمييز نهائيا لدى الصبي . شرح قانون العقوبات الجزائري ص387-388.

[2] - عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص283 ،رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص386، إبراهيم الشباسي: الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري ص199-200، أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص390، عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص145-146.

443 من قانون الإجراءات الجزائية، أي وقت مباشرة النشاط الإجرامي وليس وقت تحقق نتيجة النشاط، كما يكون تقدير السن في التشريع الجزائري طبقا للتقويم الميلادي[1] وهو أصلح للمتهم بحكم أن السنة الميلادية تزيد عن السنة الهجرية بحوالي 11 يوما فتطول بذلك فترة عدم مسؤولية الحدث[2]، ويتم إثبات سن الحدث بالوثيقة الرسمية وهي شهادة الميلاد الصادرة عن البلدية بالنسبة للمواطنين المولودين بالجزائر، وعن القنصليات بالنسبة للمواطنين المولودين خارج التراب الوطني[3].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يتفق القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في رفع المسؤولية الجنائية عن الصغير غير المميز، فلا مسؤولية جنائية على الصغير الذي انعدم عنده التمييز والإدراك.

كما أن انعدام المسؤولية الجنائية لايسقط حق الغير، وهذا متفق عليه بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، كما أنه لا خلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في ضرورة تحديد السن المانع للمسؤولية الجنائية لضبط الأحكام ومنعها من الاضطراب ولتسهيل عمل القاضي.

ويختلف القانون الجزائري عن الفقه الإسلامي في أمرين:

الأول: رفع سن انعدام المسؤولية الجنائية.

الثاني: إخضاع الصغير غير المميز لتدابير الحماية والتربية.

---

[1] - تأخذ بقية القوانين أيضا بالتقويم الميلادي،كما أن العبرة في سن المتهم هي بوقت وقوع الجريمة (م 95) من فانون الطفل المصري والمادة 515 من قانون المسطرة الجنائية المغربية، والمادة 35/31 من مشروع قانون الأحداث اليمني ، عوض محمد : قانون العقوبات ص468 ،رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص 570، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامةص539، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات ص647 ، عبد الرحمن مصلح: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص473 ، حسني الجندي: بحث سابق ص493 ، محمد سعيد الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين ص75

[2] - حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص76 ، رؤوف عبيد: المرجع السابق ص 570 ، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: المرجع السابق ص539

[3] - أحسن بوسقيعة: البحث السابق ص394 ، فضيل العيش:قانون الإجراءات الجزائية — قانون العقوبات — قانون مكافحة الفساد ص105 ، علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون ص131

الأول: رفع سن انعدام المسؤولية الجنائية

تتفق أغلب التشريعات العربية مع الفقه الإسلامي في تحديد حد أدنى ينعدم فيه التمييز لدى الصغير وهو سبع سنوات، حتى يسهل عمل القاضي فيبني أحكامه على أوصاف منضبطة فلا يكون هناك اضطراب في الأحكام ، فإذا ارتكب الصغير جريمة قبل هذه السن لا يعاقب جنائيا ولا تأديبيا[1]، غير أن المشرع الجزائري رفع سن انعدام التمييز إلى ثلاثة عشرة سنة[2]، وهو سن مبالغ فيها تقتضي من المشرع الجزائري أن يراجعها ويعيد النظر فيها لأنه لم يخالف الفقه الإسلامي فحسب بل خالف أغلب التشريعات، كما أن الواقع أثبت أن الطفل بعد سن السابعة يكون مميزا خاصة في هذا العصر الذي انتشرت فيه الوسائل التعليمية والتربوية والتثقيفية في المجتمع عموما وبين وسط الشباب على الخصوص، مما ينمي عندهم القدرة الذهنية والعقلية في سن مبكرة، فلا يعقل أن يكون طفل في الثانية عشرة من عمره مثلا يتقن استعمال الوسائل الحديثة من هاتف نقال وإعلام آلي وإنترنت وغيرها مما قد يعجز عن فهمه الكثير من الكبار ثم يقال عنه أنه غير مميز، كما أنه أصبح الكثير من الصغار قبل هذه السن يمتهنون بعض المهن، وربما يكون هذا سببا جعل بعض التشريعات التي رفعت من سن التمييز كالتشريع الليبي إلى أن يخفف من حدة هذه المبالغة بأن جعل الصغير الذي لم يتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الجريمة لا تتخذ ضده تدابير الحماية والتربية[3].

الثاني: إخضاع الصغير غير المميز لتدابير الحماية والتربية

لاخلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في رفع المسؤولية الجنائية عن الصغير غير المميز، غير أن بعض القوانين الوضعية ومنها قانون العقوبات الجزائري في المادة 49 ، لم يترك الأمر على إطلاقه بل أخضع (أي قانون العقوبات الجزائري) غير المميز الذي يرتكب

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1ص514-515

[2] -كما رفعته تشريعات أخرى منها تشريعات بلدان المغرب العربي ، تونس 13سنة ، المغرب 12 سنة، ليبيا 14 سنة

[3] -كما جاء في المادة 80من قانون العقوبات الليبي ،وقد علق الدكتور أحسن بوسقيعة على المادة49 ق ع ج فقال: " ونلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يحدد سنا أدنى لمتابعة الحدث ، ومن ثم فمن الجائز متابعة طفل في سن الثانية أو الثالثة ، ثم قال : وتفاديا لحصول مثل هذه الأوضاع حدد المشرع التمهيدي لقانون العقوبات السابعة من العمر كحد أقصى للمتابعة الجزائية ، أما دونها فلا تجوز المتابعة ". الوجيز في القانون الجزائي العام ص198 ،كما سبق ذكر انتقاد رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص387-388 ،وانظر: علي محمد جعفر:الأحداث المنحرفون ص131، علي علي سليمان: ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ط1412هـ 1992م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص266.

فعلا يجرمه القانون إلى تدابير الحماية والتربية ،لا من باب عقابه، بل من أجل حمايته ورعايته وتربيته ولحماية المجتمع من خطره، وقد يكون إخضاعه لمثل هذه التدابير راجع إلى رفع سن التمييز في القانون الجزائري، لأن الطفل قبل سن التمييز المحدد في الفقه الإسلامي وأغلب التشريعات العربية بسبع سنوات لا يتصور منه إرادة آثمة أو أنه قصد الفعل الإجرامي، لذلك فلا يمكن أن تجرم أفعاله بناء على قصده ولا يعقل إدراجها ضمن القانون الجنائي، بينما يتصور ذلك من الطفل الذي تجاوز سبع سنوات، فيمكن أن توقع تدابير الحماية والتربية على الطفل الذي يتصور منه تمييز الفعل النافع من الضار لأنه بذلك يدرك – ولو كان إدراكا ضعيفا – أن ذلك من باب تأديبه وتربيته، لذلك فإن المشرع الجزائري رفع من سن التمييز إلى الحد الذي يجمع بين مرحلتين في بعض التشريعات:

- مرحلة انعدام التمييز - ومرحلة ضعف التمييز، فكان لابد له أن يخضع الصغير في هذه المرحلة إلى تدابير الحماية والتربية.

المطلب الثاني: مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة

وهي المرحلة التي يصبح فيها الصبي مميزا مدركا لبعض الأمور غير أن إدراكه يبقى ضعيفا، وتبدأ هذه المرحلة بعد انتهاء مرحلة امتناع المسؤولية الجنائية وتنتهي بالإدراك الكامل لدى الشخص وعلامته البلوغ، وسندرس هذه المرحلة في الفقه الإسلامي أولا ثم في القانون الجزائري ثم نوازن بينهما وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في الفقه الإسلامي

تبدأ هذه المرحلة ببلوغ الصغير سن التمييز المحدد في الفقه الإسلامي بسبع سنوات وتنتهي بالبلوغ، وقد يكون البلوغ بالعلامات الطبيعية كالاحتلام للذكر والحيض والحمل للأنثى، وقد يكون بالسن إن لم توجد هذه العلامات، وليس للبلوغ سنا معينة وإنما يختلف باختلاف الأشخاص والبيئات..

وقد اختلف الفقهاء في تحديد سن البلوغ إلى قولين:

القول الأول: استكمال خمسة عشرة سنة للذكر والأنثى، قال بذلك الشافعية والحنابلة والصاحبين من الحنفية وابن وهب[1]من المالكية، وروى ذلك عن ابن عباس وقال بذلك الأوزاعي[2].

القول الثاني: يبلغ الغلام إذا أتم ثماني عشرة سنة والأنثى سبعة عشرة سنة قال بذلك أبو حنيفة رحمه الله[3] ، وللمالكية خمسة أقوال أشهرها أنه يبلغ بتمام ثمانية عشرة سنة[4].

والصغير في هذه المرحلة حكمه حكم الصغير غير المميز من حيث المسؤولية الجنائية، فهو لايسأل جنائيا عن الجرائم التي اقترفها سواء اقترف جريمة من جر ائم الحدود أم القصاص، لأنه وإن أصبح يميز ويدرك إلا أن تمييزه وإدراكه يبقى ضعيفا، فلا بد أن تتناسب مسؤوليته مع ضعف إدراكه، لذلك فهو لايسأل مسؤولية جنائية عما يرتكبه من أفعال إنما يسأل مسؤولية تأديبية بغرض تقويم اعوجاجه وإصلاح انحرافه ودرء خطره على المجتمع، فالصغير – وإن كان مميزا – ليس من أهل العقوبة[5].

يقول الإمام الكاساني في رفع العقوبة عن الصبي ووجوب تأديبه: " وأما شرط وجوبه (أي التعزير) فالعقل فقط، فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر سواء كان حرا أو

---

[1] - هو أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي الإمام الجامع بين الفقه والحديث، ولد سنة125ه ، روى عن أربعمائة عالم منهم مالك والليث وابن أبي ذئب وابن الماجشون وابن جريج، قرأ على نافع، وتفقه على يد الإمام مالك وصحبه عشرين سنة، حدث بمائة ألف حديث، روى عنه أصبغ بن الفرج وسحنون وأحمد بن صالح وعبد الحكم، له مؤلفات كثيرة منها: الموطأ الكبير والموطأ الصغير وجامعه الصغير وكتاب الأهوال والمجالسات وكتاب البيعة وكتاب المناسك...وغيرها، توفي رحمه الله سنة 197ه ، ابن فرحون: الديباج المذهب ج1ص412-417 ابن خلكان: وفيات الأعيان ،ج3 ص36-37 ، ابن العماد: شذرات الذهب ج2 ص455-456.

[2] - ابن قدامى: المغني ج4ص514 ، أبو الحسن الماوردي: الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت ج8ص10

[3] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص171، قاضي خان: الشيخ نظام قاضيخان وجماعة من علماء الهند: الفتاوي الهندية، دار صادر بيروت،ج5ص61، علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار الجيل بيروت، ج2ص706، الزرقاء: المدخل الفقهي العام ، ج2ص779.

[4] - الدسوقي: المرجع السابق ج3ص293 ، الزرقاني: عبد الباقي الزرقاني: شرح الزرقاني على مختصر خليل، ط1411ه، دار الفكر، بيروت، ج5ص 291،الآبي: الشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل ، شرح مختصر العلامة خليل ج1ص97، محمد عليش: منح الجليل شرح مختصر سيد خليل ط 1409ه1989م، دار الفكر، بيروت، ص167-168

[5] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1ص515-517

عبدا، ذكرا أو أنثى مسلما أو كافرا، بالغا أو صبيا بعد أن يكون عاقلا، لأن هؤلاء من أهل العقوبة إلا الصبي العاقل، فإنه يعزر تأديبا لا عقوبة، لأنه من أهل التأديب ...، لأنها (أي العقوبة) تستدعي الجناية، وفعل الصبي لا يوصف بكونه جناية بخلاف المجنون والصبي الذي لا يعقل، لأنهما ليسا من أهل العقوبة ولا من أهل التأديب "[1].

وانعدام المسؤولية الجنائية عن الصغير المميز لايعفيه من المسؤولية المدنية، فهو مسؤول عن تعويض الضرر الذي يحدثه بالغير، لعصمة دماء الناس وأموالهم، " فالأعذار لا تهدر الضمان ولا تسقطه ولو سقطت العقوبة"[2].

وخلاصة القول إن الصغير المميز وإن كان يدرك بعض الأمور إدراكا ضعيفا إلا أن مسؤوليته الجنائية منعدمة، ولا يسأل ولا يعاقب عما يرتكبه من أفعال وجرائم غير أنه يعزر من باب التأديب لا من باب العقوبة ، ولم يحدد الفقه الإسلامي نوع العقوبة التأديبية ، بل ترك ذلك للقاضي يحددها وفق سلطته التقديرية ، كما أنه يضمن ما يتلفه وما يلحق من ضرر بالغير لعصمة دماء الناس وأموالهم.

الفرع الثاني: مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في القانون الجزائري

وهي المرحلة التي تبدأ ببلوغ الصغير سن الثالثة عشر وتنتهي بسن الثامنة عشر، أي تبدأ بسن التمييز وتنتهي ببلوغ الصغير سن الرشد الجنائي، فالصغير في هذه المرحلة قد توفر لديه حدا من الإدراك والتمييز يؤهله لتحمل قدر من المسؤولية الجنائية عن أفعاله غير أن إدراكه يبقى ضعيفا، وملكاته الذهنية والنفسية محدودة[3] لأن رشده لم يكتمل، لذلك وضع المشرع قرينة بسيطة مفادها أن الصغير في هذه المرحلة غير مسؤول مسؤولية جنائية، وبالتالي أخضعه لتدابير الحماية والتربية، لكن قرينة عدم المسؤولية الجنائية يمكن استبعادها، أو إثبات عكسها ويعاقب عقوبة مخففة، وخضوعه لتدابير الحماية ليس بالأمر الجديد فقد رأينا أن المشرع الجزائري طبقها على الصغير غير المميز ، غير أن الجديد هنا هو إمكانية تطبيق العقوبات المخففة وهو ما يبين

---

[1] - الكاساني: المرجع السابق ج7ص63-64، الزيلعي: تبيين الحقائق ج6 ص139.

[2] - عبد القادر عودة : المرجع السابق ج1ص514، وانظر: محمد سعيد الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين ص82 ، عبد الحكم فودة: جرائم الأحداث ص28، فتوح عبدالله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص75

[3] - عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص146، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص389

أن المشرع يعتد بإرادة الصغير في هذه المرحلة ويرتب عليها جزاء جنائيا[1] ، فالصغير الذي ارتكب جريمة في هذه المرحلة يخضعه القاضي لتدبير الحماية أو يحكم عليه بعقوبة مخففة حسب سلطته التقديرية، وقد نظم المشرع هذه المرحلة في كل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية .

حيث نصت المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري فقرة 3 على أن القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة.

وبينت المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية هذه التدابير وهي:

1 : تسليمه لوالديه أو لوصيه أو لشخص جدير بالثقة

2 : تطبيق نظام الإفراج عنه مع وضعه تحت المراقبة

3 : وضعه في منظمة أو مؤسسة عامة أو خاصة معدة للتهذيب أو التكوين المهني مؤهلة لهذا الغرض.

4 : وضعه في مؤسسة طبية أو طبية تربوية مؤهلة لذلك

5 : وضعه في مصلحة عمومية مكلفة بالمساعدة

6 : وضعه في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأحداث المجرمين في سن الدراسة، غير أنه يجوز أن يتخذ كذلك في شأن الحدث الذي يتجاوز عمره الثالثة عشرة تدبير يرمي إلى وضعه في مؤسسة عامة للتهذيب تحت المراقبة أو للتربية الإصلاحية "[2].

---

[1]- عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص318

[2] - القانون رقم 82-03المؤرخ في 13فبراير 1982، فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص105، غير أن القانون المصري قسمها إلى مرحلتين الأولى: من السابعة أي سن التمييز إلى الخامسة عشرة ويخضع الصغير في هذه المرحلة لتدابير الإصلاح (المادة 101 من قانون الطفل الصادر سنة 1996)، المرحلة الثانية: من الخامسة عشرة إلى الثامنة عشرة وتطبق على الصغير في هذه المرحلة عقوبات مخففة (م 112 من قانون الطفل)، عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات ص 536 وما بعدها، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين ص50 ومابعدها، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص86 وما بعدها، رؤوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ص561وما بعدها ، كما أن القانون السوري قسمها إلى مرحلتين أيضا ورفع العقوبة عن الصغير في المرحلة الأولى من سن السابعة إلى سن الخامسة عشر مهما كان وصف الجريمة ولم يفرض عليه سوى التدابير الإصلاحية (م 3 و م4 من قانون الأحداث) أما المرحلة الثانية وهي مابعد الخامسة عشرة والثامنة عشرة فتوقع عليه عقوبات مخففة حددتها المواد 29 و 30 من نفس القانون، عمر فاروق فحل: المسؤولية الجزائية للأحداث، تقرير سوريا قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي القاهرة 1992 ، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث ص**418**.

وهي نفس التدابير المقررة للصغير عديم المسؤولية الجنائية، وتكون هذه التدابير في جميع الأحوال لمدة معينة لا يجوز أن تتجاوز سن الرشد[1].

وبينت المادة 50 من قانون العقوبات نوع العقوبة المخففة، إذ نصت على أنه: " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالآتي:

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا "[2].

أما المخالفات فعقوبتها التوبيخ أو الغرامة وقد نصت عليها المادة 51 من قانون العقوبات: " في مواد

المخالفات يقضي على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة "[3].

وعقوبة الصغير بصفة عامة هو إجراء استثنائي لايلجأ إليه إلا في حالات خاصة تخضع لظروف الصغير الاجتماعية والشخصية التي ارتكب فيها الجريمة، فهو ضحية ظروف وعوامل مختلفة مما يجب اعتباره " مجنيا عليه وليس جانيا "[4] فللقاضي – وفق سلطته التقديرية – أن يراعي ذلك كله قبل إصداره الحكم حتى لا تترك العقوبة آثارا نفسية عند الصغير فتتولد لديه الشخصية الإجرامية مستقبلا[5]، لذلك أجازت المادة 445 من قانون الإجراءات الجزائية

---

[1] - أحسن بوسقيعة : المسؤولية الجنائية للأحداث، بحث سابق ص392

[2] - إن كان لنا كلمة في هذا المقام فإننا نقول بأن المشرع الجزائري قد بالغ في النزول بمرحلة تطبيق العقوبات إلى سن الثالثة عشر فمن غير المعقول أن نعاقب الحدث صاحب الثلاثة عشر ربيعا بعشر سنوات – وهي أهم السنوات في حياة الإنسان – إذ تتكون شخصيته في هذه المرحلة فكيف به إذا كان في السجن ، فلا شك أنه سيخرج محترفا للإجرام حتى وإن قلنا أن تطبيق العقوبة استثنائيا . فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

[3] - فضيل العيش: المرجع نفسه ص174.

[4] - نبيل صقر، صابر جميلة: الأحداث في التشريع الجزائري، ط2008م، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص89

[5] - إبراهيم الشباسي: الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري ص201

الجزائري استبدال أو استكمال تدابير الحماية والتهذيب بعقوبة الغرامة أو الحبس وقيدها بقيدين:

الأول: يجب أن تكون هذه العقوبة ضرورية نظرا للظروف أو لشخصية المجرم الحدث

الثاني: يجب أن يكون ذلك بقرار خاص ومعلل.

حيث نصت على أنه: " يجوز لجهة الحكم بصفة استثنائية بالنسبة للأحداث البالغين من العمر أكثر من ثلاث عشر سنة أن تستبدل أو تستكمل التدابير المنصوص عليها في المادة 444 بعقوبة الغرامة أو الحبس المنصوص عليها في المادة 50 من قانون العقوبات إذا ما رأت ذلك ضروريا نظرا للظروف أو لشخصية المجرم الحدث على أن يكون ذلك بقرار توضح فيه أسبابه خصيصا بشأن هذه النقطة"[1].

فعقوبة الصغير هنا إنما هو من باب الضرورة التي لابد منها نظرا " لظروف الجريمة التي تنبىء بشخصية إجرامية لدى الحدث تستوجب توقيع العقوبة الجنائية عليه "[2].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

بعد عرضنا لمرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، تبين لنا أن القانون الجزائري يختلف عن الفقه الإسلامي في ثلاث نقاط:

الأولى: في تحديد سن المسؤولية الجنائية المخففة ، أو سن التمييز

الثانية: في تطبيق تدابير الحماية والتربية

الثالثة: في توقيع العقوبة على المميز

لذلك سنتناول هذا الفرع في ثلاثة بنود:

البند الأول: تحديد سن المسؤولية الجنائية المخففة

حدد المشرع الجزائري مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة من 13 إلى 18 سنة فببلوغ الصغير سن الثالثة عشر من عمره تبدأ هذه المرحلة وتنتهي بسن الثامنة عشر، أي تبدأ بسن

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص105، إبراهيم الشباسي: المرجع السابق ص201، عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ج1ص317-318، أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث، بحث سابق ص393، منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ص215، نبيل صقر، صابر جميلة: : الأحداث في التشريع الجزائري، ص 80 وما بعدها

[2] - رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص390

التمييز وتنتهي ببلوغ الصغير سن الرشد الجنائي، فالصغير قبل هذه السن (أي الثالثة عشر) يكون عديم التمييز فلا يسأل جنائيا، وبعد سن الرشد الجنائي يكون مسؤولا مسؤولية جنائية كاملة، وهو بذلك يخالف الفقه الإسلامي وأغلب التشريعات العربية في تحديد بداية سن التمييز حيث حددوه بسبع سنوات، أما فيما يخص وقت انتهاء هذه المرحلة فالمشرع الجزائري يتفق مع رأي أبي حنيفة والمشهور من المذهب المالكي في جعل سن الثامنة عشر هو نهاية مرحلة التمييز أي سن المسؤولية الجنائية الكاملة وهو ما أخذت به أغلب التشريعات العربية.

البند الثاني: تطبيق تدابير الحماية والتربية

أخضع المشرع الجزائري الصغير في هذه المرحلة إذا ما ارتكب فعلا يجرمه القانون إلى تدابير الحماية والتربية بغرض تقويم اعوجاجه وإصلاح انحرافه ودرء خطره على المجتمع، ويتفق في ذلك مع الفقه الإسلامي الذي أجاز تعزير الصغير من باب التأديب لا من باب العقوبة، فالصغير المميز وإن أصبح يميز ويدرك بعض الأمور إلا أن إدراكه يبقى ضعيفا ، فلا بد من مراعاة ضعفه كي تتناسب مسؤوليته مع ضعف إدراكه، فهو ليس من أهل العقوبة، ولم تحدد الفقه الإسلامي نوع التعزير التأديبي، بل ترك ذلك للقاضي يحدده وفق سلطته التقديرية، أما المشرع الجزائري فقد حدد تدابير الحماية والتربية في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية ولكن أعطى للقاضي السلطة التقديرية في تطبيق تدابير الحماية والتربية أو العقوبة المخففة.

البند الثالث: توقيع العقوبة على المميز

جعل المشرع الجزائري مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة فترة واحدة وهو بذلك يتفق مع الفقه الإسلامي، غير أنه يختلف عنه في توقيع العقوبة على الصغير في هذه المرحلة لأنه يكون قد توفر لديه حدا من الإدراك يؤهله لتحمل المسؤولية الجنائية عن أفعاله، غير أن إدراكه يبقى ضعيفا لذلك جعل العقوبة مخففة، وهذا الإجراء استثنائي لايلجأ إليه إلا في حالات خاصة تخضع لظروف الصغير الاجتماعية والشخصية التي ارتكب فيها الجريمة، فهو ضحية ظروف وعوامل مختلفة، أما الفقه الإسلامي فلا يوقع عقوبة على الصغير في هذه المرحلة لأن العقوبة جزاء جناية وفعل الصغير سواء كان مميزا أو غير مميز لا يوصف بذلك، فالصغير في هذه المرحلة حكمه حكم الصغير غير المميز من حيث المسؤولية الجنائية، فهو لايسأل جنائيا عن الجرائم التي اقترفها أيا كان تكييفها، لأنه وإن أصبح مميزا إلا أن تمييزه يبقى ضعيفا ، فلا بد أن

تتناسب مسؤوليته مع ضعف إدراكه، لذلك فهو لايسأل مسؤولية جنائية إنما يسأل مسؤولية تأديبية بغرض إصلاح انحرافه لابغرض إيلامه ، فالصغير – وإن كان مميزا – ليس من أهل العقوبة.

المطلب الثالث: مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة

إذا بلغ الصغير سن الرشد الجنائي[1] اعتبر كامل الأهلية ويسأل مسؤولية جنائية كاملة عن أفعاله الإجرامية أيا كان تكييفها ، ويعاقب بكل العقوبات المقررة لاكتمال ادراكه وتمييزه ما لم يعترضه عارض من عوارض الأهلية يعدم أهليته أو ينقص منها كالجنون والعته وغيرهما، وسندرس هذه المرحلة في ثلاثة فروع الأول في الفقه الإسلامي والثاني في القانون الجزائري والثالث في الموازنة بينهما:

الفرع الأول: مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة في الفقه الإسلامي

هي المرحلة التي يكتمل فيها إدراك الشخص وتمييزه وتكون ببلوغ الشخص سن الحلم، أو سن البلوغ، ويعرف البلوغ بأنه: " انتهاء حد الصغر "[2] وقد يكون البلوغ بالعلامات الطبيعية وهي الاحتلام ، والحيض والحمل وهما خاصان بالمرأة، قال الله تعالى: ﴿**وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استاذن الذين من قبلهم**﴾ [النور:59]وقال صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاثة**) وذكر منها (**الصبي حتى يحتلم**)[3].

فالآية والحديث جعلتا الاحتلام سببا للتكليف والخطاب بأحكام الشرع فدل ذلك أن البلوغ يثبت بالاحتلام ، فإن لم تظهر العلامات الطبيعية فيبلغ الصغير بالسن، وقد اختلف العلماء في تحديد سن البلوغ إن لم توجد العلامات الطبيعية ، فذهب الجمهور إلى أن سن

---

[1] - وهي السن التي تكتمل فيها مدارك الشخص ويصبح مسئولا عن تصرفاته، وقد اختلفت التشريعات في تحديد هذه السن، وقد حددها المشرع الجزائري بتمام ثمانية عشرة سنة ميلادية.

[2] - ابن عابدين: حاشية رد المحتار،ج6 ص153، وانظر منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية ص48

[3] - سبق تخريجه

الخامسة عشر هو سن البلوغ، ويفرق الإمام أبو حنيفة بين الفتى والفتاة، فالبلوغ عند الفتى يكون بثماني عشرة سنة وعند الفتاة بسبع عشرة سنة، أما المالكية فالمشهور في المذهب أن البلوغ يكون بثماني عشرة سنة[1].

ففي هذه المرحلة يكون الشخص مسؤولا مسؤولية جنائية كاملة عن جرائمه أيا كان نوعها فيحد إذا سرق أو زنى، ويقتص منه إذا قتل أو جرح ويعزر بكل أنواع التعازير[2].

الفرع الثاني: مرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة في القانون الجزائري

تبدأ هذه المرحلة ببلوغ الشخص سن الرشد الجنائي وقد حدده القانون الجزائري بتمام ثمانية عشرة سنة ميلادية، فببلوغها يصبح الشخص أهلا للمسؤولية الجنائية الكاملة وتوقع عليه كل العقوبات المقررة للجرائم التي يقترفها، على اعتبار أن قدرته على الإدراك والاختيار قد اكتملت، وهو ما نصت عليه المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية: " يكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشر"[3].

ويختلف سن الرشد الجزائي عن الرشد المدني إذ حدده المشرع بتسعة عشرة سنة حسب المادة 40 من القانون المدني الجزائري[4].

---

[1] - ابن قدامى: المغني ج4 ص513-515، الماوردي: الحاوي الكبير ج8 ص11، الكاساني : بدائع الصنائع ج7 ص172، الآبي: جواهر الإكليل ج1 ص97، الدسوقي: حاشية الدسوقي ج3 ص 293 ، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص516

[2] - عبد القادر عودة:التشريع الجنائي ج1 ص516 ، محمد ساعي الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين ص96

[3] - الأمر رقم 69-155 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص105، وهي سن الرشد الجزائي في كل من القانون المصري والسوري واللبناني والإماراتي، حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحينص34 ، عوض محمد: قانون العقوبات ص467 ، فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ص96 ، علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوباتص646، محمد سعيد الماحي:محاكمة الأحداث الجانحين ص95، عمر فاروق فحل: المسؤولية الجزائية للأحداث، بحث سابق ص422 . وحدد المشرع المغربي سن الرشد الجنائي بستة عشر عاما (المادة 140) من القانون الجنائي المغربي والفصل 514 من المسطرة الجنائية، عبد الرحمن مصلح: المسؤولية الجنائية للأحداث، بحث سابق ص469 ، وحدد المشرع اليمني سن الرشد الجنائي بتمام الخامسة عشر، حسني الجندي: الحماية الجنائية للأحداث في القانون اليمني، تقرير اليمن قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي القاهرة 1992، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث ص492 .

[4] - محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني ج1ص160

والمشرع الجزائري لم يتناول هذه المرحلة باهتمام خاص باعتبار أن الشخص الذي بلغ سن الرشد الجنائي تكون عقوبته – في التشريع الجزائري – مماثلة لمن جاوز هذه السن بكثير[1]، غير أن قانون تنظيم السجون وإعادة التربية رقم 02/72 والمؤرخ في 1972/02/10 ميز عند تنفيذ العقوبة بين فئة المجرمين الشبان وباقي المجرمين ، حيث نصت المادة 29 من هذا القانون على أن عقوبة الحبس الصادرة على المجرمين الأحداث الذين تقل أعمارهم عن 21 سنة تنفذ في المراكز الخاصة للأحداث بينما تنص المادة 30 من نفس القانون على فصل المجرمين الشبان الذين جاوزوا سن الرشد المدني ولكنهم مازالوا في سن السابعة والعشرين[2].

فالقانون الجزائري حدد الرشد الجزائي وكذا الرشد المدني بالسن، إلا أن ذلك غير كاف لتوقيع العقوبة على الشخص مباشرة بعد بلوغه سن الرشد مثله مثل المجرمين الكبار وإنما يراعى فيه ظروف صغر السن حتى ولو كان بالغا، فعند توقيع العقوبة على من لم يتجاوز سن السابعة والعشرين فإنه يفصل عن المجرمين الكبار حتى لا يتعلم منهم الإجرام، فقانون تنظيم السجو ن بين كيفية تطبيق العقوبة على الصغار الذين تجاوزوا سن البلوغ بقليل.

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يتفق القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في بعض النقاط ويختلف معه في نقاط أخرى:

- من النقاط التي يتفق فيها القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي أن كلا منهما يحمل الشخص المسؤو لية الجنائية الكاملة متى اكتمل عنده الإدراك و التمييز فيعاقب على أفعاله وجرائمه عقوبة كاملة مثله مثل البالغ من الرجال غير أن القانون وبموجب قوانين خاصة كقانون تنظيم السجون وإعادة التربية استثنى المجرمين الأحداث الذين تقل أعمارهم عن 21 سنة فأوجب حبسهم في المراكز الخاصة للأحداث، وكذا الشبان الذين لم يتجاوزوا سن السابعة والعشرين فيفصلون عن المجرمين الكبار حتى لا يتأثروا بهم و يحترفوا الإجرام فالشخص الذي بلغ سن الرشد ولم يتجاوز هذه السن لا يزال غضا لا يعرف تقدير الأمور جيدا فالمشرع الجزائري سلك هذا السبيل بغرض إصلاح انحرافه لا بغرض إيلامه.

---

[1] - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث بحث سابق ص394

[2] - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث البحث السابق ص394، محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص31، عبد الله أوهايبية: شرح قانون العقوبات الجزائري ص285 .

- كما يتفق القانون الجزائري مع رأي الحنفية والمالكية في القول المشهور عندهم في جعل سن الرشد الجنائي بتمام ثمانية عشر سنة.

- يكون بلوغ الشخص في الفقه الإسلامي بالعلامات الطبيعية فإن تأخر ظهور العلامات الطبيعية فيبلغ الصغير بالسن و هذا كأصل عام في الفقه الإسلامي في حين نجد أن البلوغ في القانون الجزائري لايقدر إلا بالسن.

- لم يفرق القانون الجزائري ولابقية القوانين الوضعية بين سن البلوغ وسن الرشد، فالسن المحددة للرشد هي سنا للبلوغ أيضا ، أما في الفقه الإسلامي فإن البلوغ يختلف عن الرشد، فالبلوغ بأن يحتلم الصبي، وتحيض الأنثى – وهي العلامات الطبيعية - فإن لم تظهر العلامات الطبيعية فيكون البلوغ بالسن على اختلاف بين العلماء في تحديد سن البلوغ والجمهور على أنها سن الخامسة عشر، أما الرشد فهو حسن التصرف والقدرة على معرفة استثمار الأموال دون أن يخدع في المعاملات أو يغبن - وهو ما عليه جمهور العلماء -.

فالرشد في الفقه الإسلامي قد يرافق البلوغ وقد يتأخر عنه و ذلك يختلف من شخص لآخر حسب طبيعة كل شخص وتربيته وخبرته وتجربته في شؤون المال ... وغير ذلك، وهذا ما يبين دقة التقسيم عند فقهاء الشريعة الإسلامية وسعة آرائهم واجتهاداتهم.

- يتحمل الشخص في الفقه الإسلامي المسؤولية كاملة جزائية كانت أم مدنية متى بلغ سن البلوغ إذ لم يفرق الفقه الإسلامي بين المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية في حين نجد أن القانون الجزائري يفرق بين المسؤوليتين ويحددهما بالسن لضبط الأحكام القضائية ، إذ حدد المسؤولية الجزائية بثمانية عشر سنة ، أما المسؤولية المدنية فحددها بتسعة عشر سنة[1].

---

[1] - علي بلحوت: مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية – دراسة مقارنة – بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في الشريعة، معهد الشريعة قسم الدراسات العليا ،جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1999م، ص119-120

المبحث الثاني

أثر صغر السن في جريمة الاعتداء على النفس

خلق الله الإنسان وكرمه ونفخ فيه من روحه وأسجد له ملائكته وأصبغ عليه نعمه وفضله على كثير ممن خلق تفضيلا قال تعالى: ﴿ **ولقد كرمنا بني ءادم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا** ﴾ [الإسراء: 70]
لذلك جعلت الشريعة الإسلامية الحفاظ على الأنفس من مقاصد الشرع واعتبرت الاعتداء على الأنفس انحرافا وظلما يوجب القصاص سواء كان اعتداء على النفس بالقتل أم بالجناية على الأطراف، لكن هل يكفي وجود الجريمة لتوقيع العقوبة دون النظر إلى شخص الجاني ؟ أم لابد أن ننظر إلى الجاني إن كانت مسؤوليته الجنائية كاملة أم ناقصة أم منعدمة ؟ وهل لصغر السن أثر في جريمة الاعتداء على النفس بالقتل أم بالجناية على الأطراف ؟
هذا ماسنتناوله في هذا المبحث وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة القتل

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جرائم قطع الأعضاء

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة القتل

سنتناول أثر صغر السن في جريمة القتل في الفقه الإسلامي أولا ثم في القانون الجزائري ثم نوازن بينهما وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة القتل في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة القتل في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة القتل في الفقه الإسلامي

حرم الله عز وجل الاعتداء على الأنفس بغير حق فقال: ﴿ **ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق** ﴾ [الأنعام:151]، وجعل جريمة القتل من أعظم الذنوب والمعاصي تستوجب القصاص من القاتل ، فليس بعد الكفر ذنب أعظم من القتل[1]، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن القتل بغير حق فقال: (**لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس والثيب الزاني والمارق من الدين التارك للجماعة**)[2].

وجريمة الاعتداء على النفس هي التي يترتب عليها القتل وهو إزهاق الروح[3]

وقد قسم العلماء القتل إلى ثلاثة أنواع[4] :

النوع الأول: القتل العمد وهو الذي يقصد معه الشخص إزهاق الروح أي يكون له نية الإماتة – وهو ما يسمى في القانون بالقصد الجنائي الخاص[5] - فمن قصد ضرب آخر بآلة تقتل

---

[1] - القرافي: الذخيرة ج12 ص272 ، السرخسي: المبسوط ج26 ص58

[2] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: " أن النفس بالنفس..." حديث رقم6878، ص1389، مسلم: صحيح مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات والحدود، باب مايباح به دم المسلم، بلفظ: " ...والتارك لدينه، المفارق للجماعة"، حديث رقم 4375 ،ص710، وانظر القرافي: المرجع السابق ج12 ص271

[3] - زهقت نفس الرجل تزهق زهوقا إذا خرجت وهلكت وماتت، والأصل في الزهوق الخروج بصعوبة، مرتضى الزبيدي : تاج العروس من جواهر القاموس ج25 ص424 ، الجوهري: الصحاح، ج4 ص1493، إبراهيم مصطفى وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص404-405.

[4] - ابن قدامة: المغني، ج8 ص207

[5] - أحمد فتحي بهنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ص139

غالبا[1] ، أو قصد الجريمة أو الاعتداء وترتب عن فعله حدوث الأثر المقصود كانت الجريمة عمدا[2] توجب القصاص فقد قال صلى الله عليه وسلم: (**العمد قود[3] إلا أن يعفو ولي المقتول)**[4] أي أن القتل العمد يوجب القصاص إلا عند العفو، فإذا سقط القصاص لعدم توفر شروطه أو امتنع الحكم به وجب الحكم بالدية[5].

النوع الثاني: القتل الخطأ هو الذي لم يقصد فيه الشخص الاعتداء أصلا[6]، كمن سقط على إنسان فأرداه قتيلا فلا يجب عليه القصاص وتجب عليه الدية والكفارة[7].

النوع الثالث : القتل شبه العمد: وهذ النوع قال به جمهور العلماء من غير المالكية[8] وهو الذي يتعمد فيه الشخص الاعتداء بما لايقتل غالبا ولم يقصد حدوث النتيجة[9]، أي قصد الفعل

---

[1] - أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق وتصحيح محمد سالم محيسن و شعبان محمد إسماعيل،ط1982م مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ج2 ص431

[2] - وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي وأدلته، ج6 ص216

[3] - القود : القصاص، وأقدت القاتل بالقتيل أي قتلته به، الجوهري : الصحاح ج2ص528، الفيروز أبادي: القاموس المحيط ص337.

[4] - ابن أبي شيبة: مصنف ابن أبي شيبة، ط1 ،1409هـ، مكتبة الرشد، الرياض، حديث رقم 27766، ج5 ص436، الدارقطني: سنن الدارقطني، تحقيق عبدالله يماني المداني، حديث رقم94، ج3ص94.

[5] - السرخسي: المبسوط ج26 ص122-124، عبد القادر عودة : التشريع الجنائي ج1 ص577 -578 ، وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص219

[6] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص216

[7] - الكاساني: بدائع الصنائع، دار الكتاب العربي ،ط2 ،1402-1982 ،ج7 ص233-234 ، المرغيناني: بداية المبتدي، ط1 ،1355هـ، تحقيق :حامد إبراهيم كرسون، محمد عبد الوهاب بحيري، مطبعة محمد علي صبيح ،القاهرة، ج1ص239

[8] - أنكر مالك شبه العمد وقال : ليس في كتاب الله إلا العمد والخطأ فأما شبه العمد فلا يعمل به عندنا وجعله من قسم العمد وحكي عنه مثل قول الجماعة (أي القتل عمد وشبه عمد وخطأ) قال ابن قدامة معلقا :وهو الصواب . ابن قدامة: المغني ج8 ص208 ، وانظر: وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص315 - 316، أبو القاسم محمد بن جزي الكلبي الغرناطي: القوانين الفقهية، مكتبة الشركة الجزائرية، ص349 ، ابن رشد: المرجع السابق ج 2ص430-432

[9] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص216و 316

ولم يقصد القتل[1] كمن ضرب شخصا بالسوط أو بحجر فمات، وتجب فيه الدية المغلظة والكفارة، ولا يجب فيها القصاص[2].

والصغير قد يرتكب جريمة من هذه الجرائم سواء بمفرده أم بمساهمة الغير، فما هو الوصف الذي يأخذه ارتكابه لجريمة القتل ؟ وهل يعتبر عمد الصغير عمدا أم خطأ ؟ وما حكم من اشترك مع الصغير بالتحريض أو الإجبار أو الاتفاق ؟...هذا ما سنتناوله في هذا الفرع وذلك في بندين:

البند الأول: ارتكاب الصغير جريمة القتل وحده

قد يرتكب الصغير جريمة القتل وحده عمدا، فهل يوصف فعله على أنه عمد أم على أنه خطأ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عمد الصغير خطأ، وهو قول جمهور العلماء[3] من الحنفية[4] والمالكية[5] والحنابلة[6]

---

[1] -الزيلعي: تبيين الحقائق ج6 ص100

[2] -الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص233-234 ، الزيلعي: المرجع السابق ج6 ص100 ، وانظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص 316

[3] - أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر: الاستذكار، علق عليه ووضع حواشيه: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض ، دار الكتب العلمية، لبنان، ط2 ، 1427 – 2006 ج8 ص50، ابن تيمية: مجموع الفتاوى، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر ،ط3 ، 1426– 2005 ،خرج أحاديثها :عامر الجزار وأنور الباز،ج34 ص100، وزارة الأقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، ط2 ، 1404-1983 ، طباعة ذات السلاسل ، الكويت، ج21 ص90-91 و:ج32 ص330-331

[4] - الكاساني: المرجع السابق ج7 ص180 و203 ، السرخسي: المبسوط ج11 ص120 ، ابن عابدين: حاشية رد المحتار،ج8 ص103، الزيلعي: المرجع السابق ج6 ص139 ، الجصاص: أحكام القرآن، ج1ص184، الشيباني: المبسوط، إدارة القرآن والعلوم الاسلامية، كراتشي، تحقيق أبو الوفا الأفغاني،ج4ص493و550

[5] - وقد خص المالكية خطأ الصبي بعدم القصاص فقط أما العقوبات التبعية كعدم الإرث من المقتول فاشترط المالكية لعدم الإرث أن يكون القتل عمدا عدوانا، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي: الفواكه الدواني، دار الفكر، بيروت،1415 ، ج2ص258 ،علي العدوي: حاشية العدوي، ج2ص504 ،صالح بن عبد السميع الآبي: الثمر الداني على رسالة القيرواني، حققه وعلق عليه أحمد مصطفى قاسم الطهطاوي، دار الفضيلة، القاهرة، باب في أحكام الدماء والحدود، ص608 ،محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الحديث، القاهرة، 1427- 2006 ،كتاب العقل، باب دية الخطأ في القتل،ج4 ص237-238، الباجي: المنتقى شرح الموطأ،ج7 ص223، ج9 ص13، ابن جزي: المرجع السابق ص350، ابن رشد: المرجع السابق ج2ص430، الموسوعة الفقهية ج3 ص23

[6] - أبو إسحاق بن مفلح الحنبلي: المبدع، ط1400هـ، المكتب الإسلامي، بيروت،ج8ص280، ابن قدامة: المغني ج8ص208، الكافي في فقه ابن حنبل، تحقيق زهير الشاويش، ط5 ،1408هـ-1988م المكتب الإسلامي، بيروت،

، والزيدية[1]، وهو أحد قولي الشافعي في غير المميز[2]، وهو مروي عن علي[3] وعمر ابن الخطاب وعمر بن عبد العزيز[4] ،كما روي عن الشعبي والحكم وحماد عن إبراهيم[5] والأوزاعي والليث بن سعد[6]، فيعتبر عمده كالخطأ في وجوب الدية على العاقلة[7] ولا قصاص فيه.

واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

1 - قوله صلى الله عليه وسلم (**رفع القلم عن ثلاثة**) وذكر (**الصبي حتى يكبر**)[8]

ج1ص383، إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان: منار السبيل، مكتبة المعارف، الرياض، ط2 ،1405 تحقيق: عصام القلعجي ج2ص319، أبوعمر عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوري: فتاوى بن الصلاح، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب، بيروت، ط1 ،1407، تحقيق: موفق عبدالله عبد القادر، ج2ص465.

[1] - واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم:" لايذهب دم امرئ مسلم هدرا " وقول علي رضي الله عنه:" لاعمد للصبيان والمجانين " أحمد بن يحيى بن المرتضى: البحر الزخار، دار الكتاب الإسلامي، فصل في حكم جنايات الخطإ، مسألة عمد الصبي والمجنون، ج15 ص130 ، الشوكاني: نيل الأوطار، ط 1973م، دار الجيل، بيروت،ج7 ص244

[2] - الإمام الشافعي: الأم ج6ص29، محمد بن الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، اعتنى به محمد خليل عيتاني، ط1، 1418هـ-1997م، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج4ص10، أبو زكرياء محي الدين بن شرفالنووي: كتاب المجموع،ج7ص25 ، الجصاص أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي: مختصر اختلاف العلماء، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2 ،1417، تحقيق عبد الله نذير أحمد ج5 ص115، الموسوعة الفقهية ج32 ص331.

[3] - أبو بكر عبد الرزاق بن هشام الصنعاني: مصنف عبد الرزاق، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2 ،1403، تحقيق عبد الرحمن الأعظمي،ج10ص70 ، الشوكاني: نيل الأوطار،ج7 ص244 ، وضعف الزيلعي صاحب كتاب: نصب الراية ماروي عن علي فقال: وروي عن علي بإسناد فيه ضعف...ثم ساقه بسنده عن حسين بن عبدالله بن ضميرة عن أبيه عن جده قال: قال علي رضي الله عنه عمد الصبي والمجنون خطأ انتهى، وقال في المعرفة إسناده ضعيف بمرة انتهى. الزيلعي: نصب الراية، دار الحديث، مصر ،1357، تحقيق محمد يوسف البنوري، ج4 ص380، وقال عنه ابن عبد البر والإسناد ليس بقوي، الاستذكار ج8 ص50 ، الموسوعة الفقهية ،ج16 ص102

[4] - مصنف عبد الرزاق، باب القود ممن لم يبلغ الحلم ،ج9 ص474-475 و 487 ، ابن حجر العسقلاني: الدراية في تخريج أحاديث الهداية، دار المعرفة، بيروت، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني،ج2 ص280، حديث رقم :1036

[5] - مصنف بن أبي شيبة ، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409 ، تحقيق كمال يوسف الحوت، باب جناية الصبي العمد والخطأ، رقم 27437 ، ج5 ص406.

[6] - ابن عبد البر: المرجع السابق 8 ص50 ، الطحاوي: مختصر اختلاف العلماء ج5 ص115.

[7] - ذهب المالكية إلى أن جناية الصبي تحمله العاقلة إن بلغ الثلث وإلا ففي ماله ويتبع به دينا في ذمته إن لم يكن له مال، وهذا في الصبي المميز. القرافي: الذخيرة ج12 ص273-274

[8] - سبق تخريجه، الموسوعة الفقهية ج32 ص330-331

2 - أخرج البيهقي عن جابر الجعفي عن الحكم قال: كتب عمر: (لا يؤمن أحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم جالسا، وعمد الصبي وخطأه سواه فيه الكفارة، وأيما امرأة تزوجت عبدها فاجلدوها الحد)[1]

3 - وروي عن علي رضي الله تعالى عنه: (عمد الصبي والمجنون خطأ)[2].

4 - قالوا إن الصبي مظنة المرحمة، والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبي وهو أعذر أولى بهذا التخفيف[3].

5 - يعتبر فعل الصبي في حكم الخطأ لأن الصبي ليس له قصد صحيح[4].

القول الثاني: عمد الصغير عمد، وهو القول الأظهر والأصح عند الشافعية[5]، فلا تحمل العاقلة عمد الصبي وهو في ماله إن كان له مال وإلا فدين عليه[6].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

- قتل الصبي يجري فيه حكم العمد وإن سقط فيه القود، ولأنه لما كان عمده للأكل في الصيام عمدا وعمده للكلام في الصلاة عمدا وجب أن يكون عمده للقتل عمدا ،لأن صفة العمد متميزة، فكان حكمها مميزا، ولأن كل من وقع الفرق بين عمده وخطإه في العبادات، وقع الفرق بينهما في الجنايات كالبالغ العاقل[7].

وقد رد الحنفية على هذا القول بردود مختلفة نجملها فيما يلي:

---

[1] - قال البيهقي منقطع، الزيلعي: نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية ج4 ص380

[2] - قال الزيلعي: إسناده فيه ضعف، المرجع السابق، ج4 ص380 ، وقال صاحب البحر الزخار وهو توقيف أو اجتهاد اشتهر ولم ينكر، البحر الزخار، ج15ص130، الشوكاني: نيل الأوطارج7 ص244 .

[3] - الزيلعي: المرجع السابق ج6 ص139 ، ابن نجيم: البحر الرائق، مرجع سابق، ج8 ص388

[4] - ابن قدامة: المغني ج8 ص235 ،ج11ص481، البهوتي: كشاف القناع ج5 ص521

[5] - قال الإمام النووي في المجموع: فإن قلنا خطأ فلا دية وإلا وجبت، قال إمام الحرمين وبهذا قطع المحققون ج7 ص25، النووي: روضة الطالبين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، ط1423هـ-2003 ، دار عالم الكتب، ج9 ص130و136، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري: فتح الوهاب، ط1، 1418 ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج2 ص220 ، الشربيني: مغني المحتاج، ج4 ص10، الموسوعة الفقهية، ج7 ص159، ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص100

[6] - الشافعي: الأم ج7ص102، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي: التنبيه، عالم الكتب، بيروت ، ط1 ،1403، تحقيق :عماد الدين أحمد حيدر، ج1 ص223 ، ابن عبد البر: الاستذكار ،ج 8 ص50

[7] - الماوردي: الحاوي الكبير ج12 ص130، النووي: المجموع ،ج7 ص25

1 - أن العمد في باب القتل مايكون محظورا محضا ولهذا علق الشرع به ماهو عقوبة محضة لقوله عليه الصلاة والسلام: (العمد قود)[1] وفعل الصبي لايوصف بذلك لأنه ينبني على الخطاب والصبي غير مخاطب، فلا يتحقق منه العمد شرعا.

2- العمد عبارة عن قصد معتبر في الأحكام شرعا، فأصل القصد يتحقق من البهيمة ولا يوصف فعلها بالعمدية، وقصد الصبي كذلك، لأنه غير صالح لبناء أحكام الشرع عليه باعتبار قصده شرعا فيما ينفعه لا فيما يضره، ولهذا كان عمده بمنزلة الخطأ دون خطإ البالغ لأن البالغ انعدم منه القصد مع قيام الأهلية للقصد المعتبر شرعا وفي حق الصبي انعدمت الأهلية لذلك[2].

3 - لا نسلم تحقق العمدية من الصبي فالعمدية تترتب على العلم، والعلم بالعقل، والصبي قاصر العقل، فأنى يتحقق منه القصد وهو كالنائم، وحرمان الصبي من الميراث عقوبة، وهو ليس من أهل العقوبة والكفارة كاسمها ستارة، ولا ذنب تستره لأنه مرفوع القلم، وفعله لايوصف بالجناية[3].

القول الثالث: لايعتبر جرم الصغير عمدا ولا خطأ، إنما هو هدر ففعله كفعل البهيمة لاشيء فيه وهو قول الظاهرية في الصبي مطلقا وقول المالكية في الرضيع ونحوه[4].

وذهب المالكية إلى أن جناية الصبي المميز تحمله العاقلة إن بلغ الثلث وإلا ففي ماله ويتبع به دينا في ذمته إن لم يكن له مال، أما الصبي غير المميز ففيه روايتان عن ابن القاسم: الأولى ذهب فيها إلى أن ابن السنة فأكثر يضمن ما أفسده، والرواية الثانية عنه في ابن سنة ونصف: ما أفسد من المال فهدر، أو الدم فعلى العاقلة إن بلغ الثلث وإلا ففي ماله يتبع به دينا في ذمته إن لم يكن له مال[5].

وقد استدلوا على ذلك بما يلي:

---

[1] - سبق تخريجه

[2] - السرخسي: المبسوط ج26 ص86

[3] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج6 ص139، السرخسي: المرجع السابق ج26 ص86-87، المرغيناني: بداية المبتدي ج4 ص189، الموسوعة الفقهية،ج32ص331

[4] - القرافي: الذخيرة ج12 ص274 ،الباجي: المنتقى شرح الموطأ ج7 ص223 ، ابن حزم: المحلى ج10ص344

[5] - القرافي: المرجع السابق ج12 ص273- 274 و298، الباجي: المرجع السابق ج7 ص223

1 - قوله صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يصحو، وعن المجنون حتى يفيق**)[1] أي أنه لايجب على الصبي شيء حتى يحتلم.

2 - ليس على الصبي دية لقوله صلى الله عليه وسلم: (**إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام**)[2] فأموال الصبي حرام بغير نص كتحريم دمائهم ولا فرق، ولا نص في وجوب غرامة عليهم أصلا[3].

3 - ماجاء في كتاب عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: " لا قود ولا قصاص ولاحد ولا جراح ولا قتل ولا نكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلم ماله في الإسلام وما عليه "[4].

وقد اعترض على هذا القول بأن اعتبار جرم الصغير هدر فيه إهدار لمصالح الناس التي حماها الشرع إذ أن الأعذار الشرعية لا تنافي عصمة المحل.

البند الثاني: ارتكاب الصغير جريمة القتل بالاشتراك مع الغير

قد يرتكب الصغير جريمة القتل بالاشتراك مع الغير، سواء ساهم في إتيان الفعل المادي للجريمة، أو اتفق معه على تنفيذها أو حرضه على إتيانها أو أجبره على ارتكابها، وعلى هذا فإنّ اشتراك الصغير مع الغير في ارتكاب جريمة القتل قد تكون مباشرة أوتسببا[5]، وسنتناول ذلك في فقرتين الأولى القتل بالاشتراك المباشر والثانية القتل بالاشتراك غير المباشر أو التسبب.

الفقرة الأولى: القتل بالاشتراك المباشر

إذا اشترك صغير السن مع غيره في قتل إنسان بأن نفذ كل واحد منهم فعل القتل أي ساهم في إتيان الفعل المادي للجريمة كأن أطلق كل شخص الرصاص فأصابه إصابة قاتلة فكل منهم مباشر لجريمة القتل[6]، فهل يطبق القصاص على كل من باشر جريمة القتل ؟ أم يطبق على العاقل البالغ دون الصغير ؟

---

1 - سبق تخريجه

2- سبق تخريجه

3 - ابن حزم: المحلى ج10 ص345

4- ابن حزم: المحلى ج10ص347

5 - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص309

6 - عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1 ص312

لاخلاف بين الفقهاء في أن صغير السن لاقصاص عليه[1]، لكنهم اختلفوا في القصاص من البالغ الشريك للصغير ، هل يقتص منه ؟ أم يسقط عنه القصاص تأثرا بسقوطه عن شريكه الصغير ؟

اختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

القول الأول: قال به المالكية وهو رواية عن الإمام أحمد وقول للشافعية[2]، قالوا يعاقب كل مباشر للجريمة كما لو ارتكبها وحده إذا كان القتل عمدا عدوانا، فيجب القصاص على البالغ العاقل، وعلى الصبي نصف الدية تجب على عاقلته – عند مالك – لأن عمده وخطأه سواء ، وتجب في ماله عند الشافعي[3]، كما قال بهذا القول كل من قتادة والزهري وحماد[4].

واستدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

1 - القصاص عقوبة، والصغير ليس من أهل العقوبة، فيجب القصاص على البالغ العاقل جزاء لفعله متى كان فعله عمدا عدوانا و كان المقتول مكافئا له، ولا ننظر إلى فعل شريكه، فكل شخص يؤاخذ بفعله لا بفعل غيره[5].

2 - سقوط عقوبة القصاص عن الصغير لصفة توفرت فيه وهي عدم التكليف، وهي صفة لا تتوفر في البالغ العاقل فيقتضي عقابه[6].

---

[1]- ابن قدامة: المغني ج11 ص481، النووي: المجموع ج20ص271،وانظر: هاني السباعي: القصاص دراسة في الفقه الجنائي المقارن،ط1، 1425هـ-2004م، مركز المقريزي للدراسات التاريخية، لندن، ص169

[2] - الباجي: المنتقى شرح الموطأ ج9ص13، الشافعي: الأم ج7 ص102، ابن قدامة: المغني ج11 ص498، الماوردي: الحاوي الكبير ج12 ص127-130، البهوتي: المرجع السابق ج5 ص520 ،ج6 ص151، ابن جزي: المرجع السابق ص227 ،ابن رشد: المرجع السابق ج2 ص430 ،الجصاص: مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ج1 ص181 ، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص246 ، الطحاوي: المرجع السابق ج5 ص116، عبد القادر عودة : التشريع الجنائي ج1 ص312

[3] - الشافعي : المرجع السابق ج7 ص102، الماوردي: المرجع السابق ج12 ص127 ، ابن رشد: المرجع السابق ج2 ص430-431، الطحاوي: المرجع السابق ج5 ص116.

[4] - ابن قدامة: المرجع السابق ج11 ص498

[5] -ابن قدامة: المرجع السابق ج11 ص481 و498

[6] -الباجي: المرجع السابق ج9ص14 ، عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1 ص315

3 - من المصلحة التغليظ في العقوبة لحرمة الدماء وصيانتها فكأن كل واحد انفرد بالقتل فله حكم نفسه[1].

القول الثاني: وبه قال الحنفية وهو قول للشافعي والمشهور عن الحنابلة[2]، قالوا لا قصاص على البالغ العاقل الذي اشترك في القتل مع الصبي وعليهما الدية، كما قال بذلك ابن القاسم من المالكية[3] والحسن والأوزاعي وإسحاق.

واستدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

1- القتل حصل بسببين أحدهما موجب للقصاص وهو فعل العاقل البالغ، والآخر غير موجب للقصاص وهو فعل الصبي لعدم تكليفه ،فلا يدري من أيهما مات[4] وهذه شبهة يندرئ بها القصاص، كما أن القتل لا يتبعض ولا يتجزأ، فإذا لم يكن القصاص وجبت الدية[5].

2- عمد الصبي في حكم الخطأ ولوكان عمده في حكم العمد لوجب عليه القصاص، ولهذا لا يجب القصاص على من شاركه في الجناية[6].

وخلاصة القول مما سبق نجد أن العاقل البالغ الذي اشترك مع الصغير في جريمة القتل لايعفى من المسؤولية الجنائية، غير أن الفقهاء اختلفوا حول تأثر الشريك بظروف شريكه في سقوط القصاص أم عدم سقوطه، فالذين قالوا بعدم تأثر الشريك بظروف شريكه كحالة القتل من صبي وبالغ، قالوا تطبق عقوبة القصاص على البالغ العاقل، ولا يتأثر بظروف شريكه – الصغير - لأن إعفاء الصغير أساسه معنى أو صفة توفرت فيه ولم تتوفر في البالغ .

و الذين قالوا بتأثر الشريك بظروف شريكه قالوا، قالوا إذا سقط القصاص عن الصغير سقط عن شريكه تطبيقا لقاعدة درء الحدود بالشبهات، ولأن فعل الشريكين أدى للقتل ومن المحتمل أن

---

[1] - ابن رشد: المرجع السابق ج2 ص431 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص251

[2] - السرخسي: المبسوط ج26 ص93-94 ،ابن قدامة: المغني ج11 ص498 ، الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص235 .

[3] - الباجي: المنتقى شرح الموطأ ج9 ص14، القرافي: الذخيرة ج12 ص274

[4] - الباجي: المرجع السابق ج9 ص14، القرافي: الذخيرة ج12 ص274

[5] -الكاساني: المرجع السابق ج7 ص235 -236 ، ابن قدامة : المرجع السابق ج11 ص499 ،الماوردي: الحاوي الكبير ج12ص129 ، ابن رشد: المرجع السابق ج2ص431.

[6] -النووي: المجموع ج20 ص292 ، الكاساني: المرجع السابق ج7 ص235 ، ابن قدامة: المرجع السابق ج11 ص498-499

يكون فعل أحدهما هو الذي أدى للقتل دون فعل شريكه، فإسقاط القصاص عن أحدهما يعني إسقاط القصاص عن الآخر[1]

والقول الأول أولى بالاعتبار إذ لا يمكن ترك الفاعل بغير عقاب، ثم إن القاتل في الكثير من الأحيان يستعين بغيره لتنفيذ جريمة القتل، وقد يكون هذا الغير صغيرا، ثم إن البالغ العاقل الذي يريد قتل شخص إذا علم أن ظروفه تتأثر بظروف شريكه يقدم على الجريمة بإشراك الصغير دون تردد وهذا يفتح أبواب الجرائم أمام الناس، ويعطل حد القصاص الذي شرعه الله وجعله حياة للناس قال تعالى: ﴿ **ولكم في القصاص حياة يأولي الألباب لعلكم تتقون** ﴾ [البقرة: 179] كما أن تعطيله يؤدي إلى فقدان الأمن واضطراب العلاقات الاجتماعية بين الناس[2].

الفقرة الثانية: القتل بالاشتراك غير المباشر أو التسبب

قد يرتكب الصغير جريمة القتل بالاشتراك مع الغير اشتراكا غير مباشر أي تسبب في وقوع الجريمة دون أن يساهم في إتيان الفعل المادي للجريمة ، سواء كان هذا التسبب باتفاق البالغ العاقل مع الصغير أو بالتحريض أو الإعانة على الجريمة[3].

1- الاتفاق: وهو أن يقع التفاهم بين البالغ العاقل والصغير على ارتكاب جريمة القتل، أو اتجهت إرادتهما إلى ارتكابها ووقعت الجريمة نتيجة الاتفاق، فهنا يجب القصاص على البالغ العاقل، وعلى عاقلة الصغير نصف الدية، هذا إن حدث الاتفاق أو التمالؤ -كما قال المالكية- فإن حدث القتل منهما من غير تمالؤ فلا قتل على المكلف المشارك للصبي في القتل وإنما عليه نصف الدية في ماله ونصفها الآخر على عاقلة الصبي[4].

2- الإعانة أو المساعدة: وذلك بأن يستعين البالغ العاقل بالصغير ليساعده على اقتراف جريمة القتل كأن يترقب الصغير الطريق للقاتل أو يراقب تحركات المقتول، أو يستدرجه لمكان

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص316

[2] - نبيل محمد توفيق السمالوطي: الدراسة العلمية للسلوك الإجرامي، ط1، 1403هـ-1983م، دار الشروق، جدة. ، ص135، علي بلحوت: مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا، بحث سابق ص167

[3] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص317

[4] - الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج6 ص191 ، وانظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص251.

الجريمة ثم يتركه لغيره ليقتله ،أو يمنعه من الهرب[1]، فهنا يجب القصاص على البالغ العاقل ولا شيء على الصبي لأنه كالآلة في يد القاتل[2]، واعتبر الإمام مالك المعين على القتل شريكا مباشرا في حالة التمالؤ على الجريمة[3].

3- **التحريض**: وهو حث البالغ العاقل صبيا بارتكاب جريمة القتل بحيث يكون هذا التحريض هو الذي دفع الجاني للجريمة، سواء أمره بالقتل أو أكرهه عليه فإن التحريض وحده معصية يعاقب عليها لأنه أمر بإتيان المنكر[4]، فمن أمر صبيا غير مميز بالقتل فالقصاص على الآمر[5]، لأن الآمر جان في استعماله الصبي[6]والصبي كالآلة للآمر[7]، فإن كان الصبي مميزا فلا قصاص على الآمر لأن المأمور له قصد صحيح فأشبه مالو كان رجلا عاقلا[8]، وإن دفع البالغ العاقل لصبي سلاحا بغرض الإمساك به دون قصد إيقاع الضرر بأحد فقتل الصبي به شخصا فلا يضمن الدافع شيئا لأنه ليس بآمر ولا مباشر[9]وعلى عاقلة الصبي الدية ، لأنه أمره بإمساكه لا باستعماله[10].

---

[1] - عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1 ص319

[2] - الرملي: المرجع السابق ج7 ص259

[3] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ص320

[4] - عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1 ص318

[5] - ابن قدامة:المغني ج11 ص598،الكافي في فقه ابن حنبل ج5 ص143،أبو إسحاق بن مفلح الحنبلي: المبدع،ط1400ه ، المكتب الإسلامي، بيروت ، ج8 ص257 ، البهوتي: المرجع السابق ج6ص134 ،المرداوي: الإنصاف، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج9 ص453، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص16

[6] - السرخسي: المبسوط ج26 ص185

[7] - الشيرازي: المهذب ج3 ص179

[8] - موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي: الكافي في فقه ابن حنبل، تحقيق زهير الشاويش، ط5 ،1408ه- 1988م، المكتب الإسلامي، بيروت. ج5 ص143

[9] -البهوتي: المرجع السابق ج5 ص517

[10] - السرخسي: المرجع السابق ج26 ص185

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة القتل في القانون الجزائري

لا يختلف مفهوم القتل في القانون الجزائري عن مفهومه في الفقه الإسلامي، إذ عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية بأنه: فعل من العباد تزول به الحياة[1] أو الفعل المزهق للنفس[2]

وعرفته المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري بأنه : " إزهاق روح إنسان عمدا "[3]

كما أن القتل في القانون الجزائري قد يكون عمدا وقد يكون خطأ، ولم يخص القانون الجزائري صغير السن بنصوص خاصة في القتل أو في بقية الجرائم، بل خفف عنه العقوبة في فصل المسؤولية الجنائية في المواد 50-51، حيث تنص المادة 50 على أنه: " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عنه تكون كالآتي:

- إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

- وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا "[4].

وعقوبة الإعدام المذكورة في المادة تطبق حسب ما نصت عليه المادة 261 من نفس القانون على: "كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم "[5].

ويعاقب القاتل بالسجن المؤبد في غير الحالات التي ذكرت في المادتين 261 و 263

فالصغير الذي ارتكب جريمة القتل عمدا تطبق عليه العقوبات المذكورة في المادة 50 الآنفة الذكر، وقد خففت عنه العقوبة، لأنه – حسب المشرع الجزائري - في هذه المرحلة أي من 13 إلى 18 سنة قد توفر لديه حدا من الإدراك والتمييز يؤهله لتحمل قدر من المسؤولية الجنائية عن أفعاله غير أن إدراكه يبقى ضعيفا ،وملكاته الذهنية والنفسية محدودة لأن رشده لم يكتمل[6]، ولا يمكن أن يترك دون عقاب صونا للدماء وحفاظا على الأنفس.

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص7 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص217 ،جندي عبد المالك بك: الموسوعة الجنائية، ط 1، 2004هـ-2005م، مكتبة العلم للجميع ، بيروت، لبنان ، ج5 ص677.

[2] - الشربيني: المرجع السابق ج4 ص6، وانظر: وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص217

[3] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص224

[4] - فضيل العيش: المرجع نفسه ص174

[5] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص224

[6] - عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص146، رضا فرج: : شرح قانون العقوبات الجزائري ص389

وقد أظهرت الإحصائيات المسجلة خلال الفترة الممتدة بين شهري جانفي وماي من سنة 2009 إحصاء 12 جريمة قتل ارتكبها القصر[1] بغض النظر عن دوافع الجريمة وأسبابها وسواء كان الضحية قاصرا أمثالهم أم راشدا، فإن ذلك يعد انتهاكا خطيرا يجب تداركه وعلاجه من قبل المصلحين والقانونيين وعلماء النفس قبل فوات الأوان.

وإذا اشترك الصغير الذي تخفف عنه العقوبة في جريمة قتل مع شخص بلغ سن الرشد الجنائي فالقانون الجزائري يعاقب الشريك البالغ كما لو ارتكب الجريمة وحده دون تأثير الظروف الشخصية للشريك الذي خففت عنه العقوبة أو أعفي منها لمعنى أو وصف يتصف به وحده كالصبي والجنون .

تنص المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف "[2].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يتفق القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في تعريف القتل إذ هو فعل يصدر عن الشخص تُزهق به روح إنسان، ويختلف عنه في تسليط العقوبة على الصغير، إذ لاخلاف بين الفقهاء في أن صغير السن لا قصاص عليه، كما أنه لا خلاف بينهم في وجوب الدية على العاقلة إذا كانت جناية الصغير خطأ محافظة على دماء الناس من أن تهدر.

واختلفوا في جناية الصغير هل هي عمد أم خطأ، وفي وجوب الدية هل هي على العاقلة أم على الصغير.

في حين نجد أن القانون الجزائري ميز بين الصغير غير المميز الأقل من 13 سنة، والصغير المميز من 13 إلى 18 سنة، فنجده لم يوقع أية عقوبة على الصغير غير المميز في حالة اعتدائه على

---

[1] - رشيدة بلال: وضعية الطفولة في الجزائر، جريدة المساء يومية إخبارية وطنية ، السبت 19 جمادي الثانية 1430 الموافق 13جوان2009 ، العدد3740

[2] - الأمر رقم 75 – 47 المؤرخ في 17جوان 1975 المتضمن قانون العقوبات الجزائري. فضيل العيش: المرجع السابق ص173-174، وتقابلها المادة 39 من قانون العقوبات المصري التي تنص على أنه: " إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم ... " فهي تتماشى مع القول الذي يأخذ بعدم تأثر عقوبة الشريك المباشر بظروف شريكه ، وهو المبدأ الذي تأخذ به بقية القوانين الوضعية .عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ج 316

شخص آخر بل توقع تدابير الحماية والتربية، أما إذا كان الصغير مميزا يتراوح سنه من 13 إلى 18 سنة فللقاضي السلطة التقديرية في أن يوقع عليه تدابير الحماية والتربية أو يسلط عليه عقوبة مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ وهذا ما يخالف فيه الفقه الإسلامي إذ أن الصغير قبل سن البلوغ ليس من أهل العقوبة.

كما أنه يخالف الفقه الإسلامي في نوعية العقوبة إذ أن العقوبة في الفقه الإسلامي نوعان: قصاص ودية، والصغير ليس من أهل العقوبة في القصاص، أما الدية ففيها خلاف -كما ذكرنا-

في حين نجد أن القانون الجزائري لا يسلط إلا عقوبة السجن في حال اختيار القاضي للعقوبة بدل دبير الحماية والتربية.

كما أن القانون الجزائري يعاقب الشريك البالغ الذي اشترك مع الصغير الذي تخفف عنه العقوبة في جريمة قتل كما لو ارتكب الجريمة وحده دون تأثير الظروف الشخصية للشريك الذي خففت عنه العقوبة وهو في هذا يتماشى مع أصحاب القول الأول الذي قال به المالكية وهو قول للشافعية ورواية عن الإمام أحمد الذين قالوا بعدم تأثر الشريك بظروف شريكه.

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جرائم قطع الأعضاء

قد يعتدي صغير السن على شخص فيقطع له عضوا من أعضائه أو يعطل منفعة العضو مع بقاء صورته قائمة[1]، فهل لصغر سنه أثر في هذه الجرائم ؟ هذا ماسنتناوله في هذا المطلب وذلك في ثلاثة فروع الأول في الفقه الإسلامي والثاني في القانون الجزائري والثالث في الموازنة بينهما

الفرع الأول: أثر صغر السن في جرائم قطع الأعضاء في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جرائم قطع الأعضاء في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر صغر السن في جرائم قطع الأعضاء في الفقه الإسلامي

إن الحفاظ على الأنفس من مقاصد الشرع الذي حثت عليه الشريعة الإسلامية واعتبرت كل اعتداء على النفس ظلما يوجب القصاص، سواء كان اعتداء عليها بإزهاق النفس

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص181، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص332

أم بالجناية على ما دون النفس من قطع الأطراف أو جرح[1]أو ضرب أو أي نوع من الاعتداء مع بقاء النفس على قيد الحياة[2]، فيجب القصاص في الفعل العمد الخالي عن الشبهة لقوله تعالى: ﴿ **وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص** ﴾ [المائدة: 47] ، فهذه الآية جمعت أنواع القصاص الثلاث وهي القصاص في النفس والقصاص فيما دون النفس والقصاص في الجروح ولا قصاص فيما دونها[3]، فإن كان الفعل خطأ أو فيه شبهة وجب فيه الدية أو الأرش[4]، هذا إذا كان الاعتداء من الشخص البالغ العاقل ، فإن كان الاعتداء من صغير السن بأن جنى على شخص فقطع له عضوا من أعضائه أو عطل منفعة العضو ،فهل يقتص منه؟ وهل يتحمل الصغير الدية أم تتحملها عاقلته؟

لا خلاف بين الفقهاء في أن صغير السن لا قصاص عليه[5]، سواء في الجناية على النفس أم في الجناية على ما دون النفس لأن الصغير ليس من أهل العقوبة[6].

أما الدية فينبغي التفرقة بين عمد الصغير وخطإه ، فلا خلاف بين الفقهاء في كون الدية على العاقلة إذا كانت جناية الصغير خطأ[7].

أما إذا كانت جناية الصغير عمدا فقد اختلف العلماء فيها إلى ثلاثة أقوال:

---

[1] - الجرح في الرأس أو الوجه يسمى: الشجاج، وفي سائر البدن يسمى: جراح . إبراهيم منصور وأحمد حسن الزيات: المعجم الوسيط ج1ص473، ابن رشد: المرجع السابق ج2 ص452 ، وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص332، عبد القادر عودة : التشريع الجنائي ج2 ص181

[2] - وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص331 ، عبد القادر عودة : المرجع السابق ج2 ص180

[3] - الماوردي : الحاوي الكبير ج12 ص148

[4] - الأرش : هو دية الجراحات، أو هو المال الواجب المقدر شرعا في الجناية على ما دون النفس في الأعضاء ، فإن كان المال غير مقدر شرعا وإنما فوض الأمر إلى القاضي لتقديره سمي :حكومة العدل. الجوهري: الصحاح ج3 ص995 ، الزبيدي: تاج العروس ج17ص63-64 ، إبراهيم منصور وأحمد حسن الزيات: المعجم الوسيط ج1ص13 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص332 ، ونظرية الضمان ص338 .

[5] - ابن قدامة: المغني، ج11ص481، النووي: المجموع، ج20ص271، لبن جزي: المرجع السابق، ص350، هاني السباعي: القصاص دراسة في الفقه الجنائي ص169.

[6] - الموسوعة الفقهية ج16 ص65

[7] - ابن قدامة : المرجع السابق ج11 ص496 و 499 ، ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص100

القول الأول: عمد الصغير فيما دون النفس خطأ وتجب فيه الدية على العاقلة وهو قول الحنفية والمالكية وأحد قولي الشافعية والمشهور عن الحنابلة[1].

والذي تحمله العاقلة باتفاق الفقهاء ما كان فوق ثلث الدية مثل قلع العين فإنه يجب فيه نصف الدية[2].

أما دون الثلث فقد اختلف الفقهاء في مقدار ما تتحمله العاقلة من الدية:

- ذهب المالكية إلى أن العاقلة تحمل الدية إن بلغت الثلث فإن كانت أقل من الثلث ففي أموال

الصبي، وإن لم يكن له مال كان ذلك دينا عليه يتبع به ،وهذا في الصبي المميز[3].

- وروي عن الإمام أحمد في إحدى الروايتين أنه إذا وجب على الصبي شيء ولم يكن له مال حمله عنه أبوه وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنه وفي الرواية الأخرى أنه في ذمته وليس على أبيه شيء[4].

- وذهب الحنفية إلى أن الدية تحملها العاقلة إن بلغت خمسمائة درهم، فإن كانت أقل من ذلك تحملها الصبي[5].

- وذهب الإباضية إلى أن الدية تتحملها العاقلة قلت أم كثرت ، ولو دون الثلث ولو درهما أو أقل[6].

---

[1] - ابن قدامة : المرجع السابق ج11 ص499 ، سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص630 ، ابن تيمية: المرجع السابق ج34 ص100 ، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص16و123،السرخسي: المبسوط ج26 ص86، المرغيناني: بداية المبتدي ج1 ص247

[2] - ابن تيمية: المرجع السابق ج34 ص101، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج7 ص19-20

[3] - القرافي: الذخيرة ج12 ص273-274 ، سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص630 ، الزرقاني: شرح الزرقاني على الموطأ،ج4 ص239 ، ابن جزي: المرجع السابق ص352 .

[4] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص100-101 ، ابن مفلح الحنبلي:المبدعج9 ص27.

[5] - السرخسي: المبسوط ج26 ص86 ،المرغيناني: بداية المبتدي ج1 ص247، الشيباني: المرجع السابق ج4 ص550 ، ابن قدامة: المغني ج12 ص30.

[6] - محمد بن يوسف أطفيش: شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ط2، 1392هـ-1972م، دار الفتح، بيروت، ج15 ص135.

القول الثاني: عمد الصغير فيما دون النفس عمد ، وتكون الدية في ماله لا على العاقلة لأن العاقلة

لا تتحمل العمد ولولم يجب فيه القصاص[1]، ولما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: " لاتحمل العاقلة عمدا.. "[2] ولأنه عمد يجوز تأديبه عليه، وهو القول الأظهر للشافعية ورواية عن الإمام أحمد[3].

القول الثالث: جناية الصغير هدر لادية فيها ولا قود، أي أن عمله لايعتد به ولا يعتبر من العمد ولا من الخطأ ،لأنه غير مخاطب وغير مكلف بأحكام الشريعة فسقط حكم عمله وهو قول الظاهرية[4] في الصبي، وقول المالكية في الرضيع ونحوه[5].

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جرائم قطع الأعضاء في القانون الجزائري

تناول المشرع الجزائري جريمة قطع الأعضاء في أعمال العنف العمدية في القسم الأول من الفصل الأول من الباب الأول الخاص بالجنايات والجنح ضد الأفراد وبين عقوبة مرتكب أعمال العنف المترتبة عنها قطع عضو أو تعطيل منفعته او أية عاهة مستديمة في المادة 264 من قانون العقوبات التي تنص على أنه: "كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ضربه أو ارتكب أي عمل آخر من أعمال العنف أو الاعتداء... وترتب على أعمال العنف ..فقد أو بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد إبصار أحد العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى فيعاقب الجاني بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات "[6].

وتناولت المادة 265 عقوبة أعمال العنف التي تؤدي إلى قطع الأعضاء أو تعطيل منفعتها إذا وجد معها سبق إصرار أو ترصد إذ تنص على أنه : " إذا وجد سبق إصرار أو ترصد ...فإن

---

[1] - ابن مفلح الحنبلي: المرجع السابق ج9 ص26 ، ابن يوسف الحنبلي: دليل الطالب ج1 ص302، البهوتي: الروض المربع ج3 ص300 ، البهوتي: كشاف القناع ج6 ص62

[2] - الشيرازي: المهذب ج2 ص216

[3] - ابن تيمية: المرجع السابق ج34 ص100، ابن قدامة: المرجع السابق ج12 ص29 ، ابن جزي: المرجع السابق ص352 ، ابن مفلح الحنبلي : المرجع السابق ج9 ص26 ،

[4] - ابن حزم: المرجع السابق ج11 ص39

[5] - القرافي : الذخيرة ج12 ص274

[6] - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص225

العقوبة تكون السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا أدت أعمال العنف إلى فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى .."[1].

وإذا صدر اعتداء من صغير السن على شخص آخر أدى إلى قطع عضو أو تعطيل منفعته او أية عاهة مستديمة فينبغي أن نميز بين الصغير الذي لم يكمل الثالثة عشرة سنة والصغير الذي يبلغ سنه من13 إلى 18 سنة.

فالأول لاتوقع عليه إلا تدابير الحماية والتربية طبقا للمادة 49 من قانون العقوبات إذا صدر منه اعتداء ضد الأشخاص وأدى إلى فقد أو بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله، وقد حددت المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية تدابير الحماية والتربية وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك[2].

أما إذا بلغ الصغير سنه من 13 إلى 18 وقام بما سبق ذكره من الجرائم فإنه يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك وهو ما نصت عليه المادة 49، وحددت المادة 50 العقوبة التي يخضع لها الصغير في حالة ارتكابه جناية واختيار القاضي العقوبة بدل تدابير الحماية والتربية حيث تنص على أنه: " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عنه تكون كالآتي:

... - وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا "[3].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يختلف القانون الجزائري عن الفقه الإسلامي في خضوع الصغير للعقوبة أو عدم خضوعه لها، فلا خلاف بين الفقهاء في عدم معاقبة الصغير سواء اعتبرنا عمله عمدا أو خطأ، فالصغير ليس من أهل العقوبة ، أما المشرع الجزائري فإنه يخضع الصغير الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 للعقوبة التي حددها القانون إذا اختار القاضي العقوبة بدلا عن تدابير الحماية والتربية.

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص225-226

[2] - وقد ذكرنا المادة 444 التي تناولت هذه التدابير في مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في القانون الجزائري في الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول في الفصل الأول

[3] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

كما يختلف القانون الجزائري عن الفقه الإسلامي في نوعية العقوبة، إذ أن الفقه الإسلامي يوجب القصاص إن توفرت شروطه، بينما القانون الجزائري لايوجب إلا عقوبة السجن مع تخفيض العقوبة للصغير الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا.

كما أن الفقه الإسلامي يوجب الدية في جرائم قطع الأعضاء سواء كانت في مال الصبي أم على العاقلة على خلاف بين الفقهاء –كما مر معنا – في حين نجد القانون الجزائري لايوجب إلا عقوبة السجن في أعمال العنف التي تؤدي إلى قطع الأعضاء أو تعطيل منفعتها، أما في مواد المخالفات فيقضي على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة كما نصت على ذلك المادة 51 من قانون العقوبات الجزائري[1].

---

[1] - فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

المبحث الثالث

أثر صغر السن في جرائم الضرب والجرح دون القطع

يعتبر الضرب والجرح دون قطع الأعضاء من الاعتداء الذي حرمته الشريعة الإسلامية حفاظا على الأنفس التي صانها الإسلام كما أن القانون الوضعي اعتبره من الجرائم التي توجب العقوبة ،والصغير قد يرتكب فعلا من هذه، فهل لصغر سنه أثر في هذه الجرائم ؟ هذا ما سنتناوله في هذا المبحث وذلك في مطلبين الأول في جرائم الضرب والثاني في جرائم الجرح دون القطع كالآتي:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جرائم الضرب

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جرائم الجرح دون القطع

المطلب الأول: أثر صغر السن في جرائم الضرب

سنتناول في هذا المطلب أثر صغر السن في جرائم الضرب، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في ثلاثة فروع كالآتي :

الفرع الأول: أثر صغر السن في جرائم الضرب في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جرائم الضرب في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر صغر السن في جرائم الضرب في الفقه الإسلامي

حافظ الإسلام على الكرامة الإنسانية من أن ينالها أذى وشرع القصاص لصيانة الناس من اعتداء بعضهم على بعض ونهى عن الاعتداء أيا كان نوعه سواء كان إيذاء جسديا كالضرب الذي يترك أثرا في الجسد أو غيره ، وسواء أحدث الضرب إيلاما شديدا أم ضعيفا ، فالله تعالى لا يحب المعتدين قال تعالى: ﴿ **ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين** ﴾ [البقرة:190] فإلحاق الأذى بالمؤمنين ماديا كان أم معنويا منهي عنه قال الله تعالى: ﴿ **والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا وإثما مبينا** ﴾ [الأحزاب: 58].

والضرب هو كل ضغط أو صفع أو رض أو احتكاك بجسم المجني عليه بحيث لايؤدي إلى تمزيق أنسجة الجسم ولا أهمية للآلة المستعملة[1].

وهناك بعض أفعال الضرب قد تكون مباحة كالضرب استعمالا لحق الدفاع الشرعي أو حق الزوج في تأديب زوجته بالضرب غير المبرح أو تأديب الوالد لولده.

والضرب الذي يؤدي إلى التلف يكون فاعله ضامنا[2] فإن مات المضروب قامت مسؤولية الضارب الجنائية واستحق العقاب إن كان الفاعل بالغا عاقلا فإن كان مجنونا أو صبيا لم تقم

---

[1] - عبد الخالق النواوي: جرائم الجرح والضرب، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ص7 ، إسحاق إبراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري - الجرائم ضد الأشخاص و الأخلاق والأموال و أمن الدولة، الطبعة الثانية 1988، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص69 .

[2] - الماوردي : الحاوي الكبير ج12 ص295

مسؤوليته الجنائية لأن المسؤولية الجنائية لاتقوم لدى الشخص إلا إذا كان مدركا لما يفعله مختارا غير مكره[1].

وقد اختلف العلماء في الاعتداء بالضرب الذي لايترك أثرا إن كان فيه قصاص أم لا إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرى جمهور الفقهاء من أصحاب أبي حنيفة ومالك والشافعي والإمام أحمد[2] والحسن وقتادة[3] بأن ضربة العصا والسوط واللطمة والوكزة لاقصاص فيها إذا لم تترك أثرا[4]، لأن اللطمة لايقتص منها منفردة[5]، لعدم انضباطها[6]، ولأن المساواة فيها متعذرة في الغالب[7].

القول الثاني: قال الإمام مالك: يجب القصاص في ضرب السوط ولو لم يحدث جرحا أو شجة إلا أن يكون للتأديب، غير أن أشهب[8] حدده بثلاثة أسواط فإن زاد اقتص منه، وحدده بعض

---

[1] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1 ص340

[2] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى، ج34 ص103

[3] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآنج8ص30-31

[4] - الكاساني: بدائع الصنائع ،ج7 ص299 ، عبد الخالق النواوي: جرائم الجرح والضرب ص51

[5] - ابن قدامة: المغني ج8 ص261، الكافي في فقه ابن حنبل ج4 ص44 ، ابن مفلح الحنبلي: المبدع ج8 ص310 ، البهوتي: كشاف القناع ج5 ص553 ، النووي: روضة الطالبين ج9 ص187

[6] - الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص29 ، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص251

[7] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى ،ج34 ص103

[8] - هو أبو عمرو أشهب بن عبد العزيز بن داود الجعدي من ولد جعدة بن كلاب بن ربيعة بن عامر اسمه مسكين وأشهب لقب عرف به، ولد سنة 140 هـ وقيل سنة 150هـ بمصر ، من أصحاب مالك روى عن مالك والليث والفضيل بن عياض وجماعة غيرهم روى عنه بنو عبد الكريم والحارث بن مسكين وسحنون بن سعيد وجماعة وقرأ على نافع وتفقه بمالك والمدنيين والمصريين قال الشافعي: ما رأيت أفقه من أشهب ، وانتهت إليه الرئاسة بمصر - بعد بن القاسم - وسئل سحنون عن بن القاسم وأشهب أيهما أفقه؟ فقال: كانا كفرسي رهان .وقال: كان ورعاً في سماعه وعدد كتب سماعه عشرون كتاباً وقال ابن عبد البر: لم يدرك الشافعي بمصر من أصحاب مالك إلا أشهب وابن عبد الحكم وأخذ عن الشافعي هو وابن عبد الحكم، روى عنه أبو داود والنسائي ،وكان ذا مال وحشمة وجلالة، توفي بمصر سنة 204هـ بعد الشافعي بثمانية عشر يوماً وقيل شهر. ابن فرحون: الديباج المذهب ج1ص307-308، ابن العماد :شذرات الذهب ج4 ص24-25 ، ابن خلكان: وفيات الأعيان،ج1 ص238-239 ، صلاح الدين بن أيبك الصفدي: الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرناؤوط ، وتركي مصطفى ،ط1 ، 1420-2000، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج9 ص164-165

المالكية بعشرة أسواط[1]،أما اللطمة وضربة العصا فلا قصاص فيها إلا إذا تركت جرحا أو شجة ففيها حكومة لتعذر المماثلة ويجب فيها التعزير والأدب[2].

القول الثالث: ويرى ابن تيمية وابن القيم وجوب القصاص في اللطمة والضربة، قال ابن تيمية: "...وهو(أي القصاص في اللطمة والضربة) ثابت بالسنة واتفاق الصحابة لقوله تعالى: ﴿**وجزاء سيئة سيئة مثلها**﴾ [الشورى: 40] وقوله تعالى: ﴿**فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم** ﴾ [البقرة: 194]،وقوله تعالى: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به**﴾ [النحل:126] وقوله تعالى: ﴿**والحرمات قصاص**﴾ [البقرة :194][3]، وهو قول أبي بكر وعلي والزبير وسويد بن مقرن رضي الله عنهم وروي كذلك عن عثمان وخالد بن الوليد وهو قول الشعبي[4]، ولم يفرق الشعبي والحكم وحماد بين ضربة السوط والعصا فيما دون النفس وقالوا يجب فيهم القصاص[5].

فإن كان الاعتداء من الصغير فقد اختلف العلماء في اعتباره عمدا أم خطأ إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: عمد الصغير فيما دون النفس خطأ وهو قول جمهور الفقهاء من المالكية والحنفية ورواية عن الشافعية والحنابلة[6].

فإذا كان الضرب بالعصا والسوط واللطمة والوكزة إن لم تترك أثرا لاقصاص فيها إن صدرت من بالغ فهي إن صدرت من الصغير فلا قصاص فيها من باب أولى باعتبار أن عمده خطأ .

---

[1] - الحطاب: مواهب الجليل ج1 ص414

[2] - الدسوقي: المرجع السابق ج4 ص251 ، الحطاب: المرجع السابق ج6 ص247 ، ابن عبد البر: الكافي ج1 ص594 ، الباجي: المنتقى شرح الموطأج9 ص122 ، عبد الخالق النواوي: المرجع السابق ص51

[3] - ابن تيمية: المرجع السابق ج20 ص307 ، ج34 ص103

[4] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآنج8ص31 ، ابن حزم: المحلى ج11 ص356

[5] - ابن مفلح :المبدعج5 ص490، وقد تناول الإمام محمد أبو زهرة في كتابه الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ،ط1976م، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 353 وما بعدها، تناول اختلاف الفقهاء في القصاص في الجروح وساق أدلتهم بالتفصيل.

[6] - ابن قدامة: المغني ج11 ص499 ، سحنون: المدونة ج4 ص630 ، ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص100 ، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص16و123 ،السرخسي: المبسوط ج26 ص86 ، المرغيناني: بداية المبتدي ج1 ص247

القول الثاني: عمد الصغير فيما دون النفس عمد، وهو القول الأظهر للشافعية ورواية عن الإمام أحمد[1].

والضرب دون ترك أثر لاقصاص فيه عند جمهور الفقهاء، والصغير وإن اعتبرنا عمده في الضرب عمدا على هذا القول فإنه لا قصاص فيه أيضا ، إذ لا قصاص على الصغير باتفاق الفقهاء لأن الصغير ليس من أهل العقوبة[2].

القول الثالث: جناية الصغير هدر لادية فيها ولا قود، وهو قول الظاهرية[3]، وعلى ذلك فلو ضرب الصغير شخصا آخر فإن اعتداءه هدر لاشيء فيه ولا قصاص عليه.

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جرائم الضرب في القانون الجزائري

ميز المشرع الجزائري بين الضرب أو التعذيب الذي ينتج عنه ألما شديدا جسديا كان أم عقليا أو يحدث مرضا أوعجزا كليا عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما أو أدى إلى بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو افضى الضرب أو الجرح إلى الوفاة.

وبين الضرب أو الاعتداء الذي لاينشأ عنه مرضا أو عجزا كليا عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر (15) يوما، إذ اعتبر النوع الأول من الجنايات والجنح ضد الأفراد في القسم الأول من الفصل الأول من الباب الثاني في الجزء الثاني الخاص بالتجريم ، بينما اعتبر النوع الثاني من المخالفات المتعلقة بالأشخاص في الكتاب الرابع الخاص بالمخالفات والعقوبات.

ولم يتناول المشرع الجزائري تعريف الضرب أو الجنايات دون النفس وإنما اقتصر على الأثر الذي ينتج عن الاعتداء وهو العذاب أو الألم الشديد سواء كان جسديا أو عقليا واشترط أن يصدر العمل عن الشخص عمدا بقصد الإيذاء أيا كان السبب إذ تنص المادة 263 مكرر من قانون العقوبات على أنه: " يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما ، مهما كان سببه "[4].

---

[1] - ابن تيمية : المرجع السابق ج34 ص100 ، ابن قدامة: المرجع السابق ج12 ص29 ، ابن جزي: المرجع السابق ص352 ، ابن مفلح الحنبلي: المرجع السابق ج9 ص26 ،

[2] - الموسوعة الفقهية ج16 ص65

[3] - ابن حزم: المرجع السابق ج11 ص39

[4] - القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص225

ثم بين المشرع عقوبة من يمارس التعذيب في المادة 263 مكرر1 وسوي بينه وبين من يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب في العقوبة إذ تنص هذه المادة على أنه: " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من100 000 دج إلى 500 000 دج كل من يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب على شخص "، أما الفقرة الثانية فإنها تناولت عقوبة ممارس التعذيب أو المحرض أو الآمر إذا ارتكب جناية غير القتل العمد سواء سبقت التعذيب أم كانت أثناء التعذيب أم بعده إذ تنص على أنه : " يعاقب على التعذيب بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين(20) سنة وبغرامة من 000 150 دج إلى 800 000 دج، إذا سبق أو صاحب أو تلى جناية غير القتل العمد "[1].

وإذا صدر اعتداء بالضرب أو أي عمل من أعمال العنف من صغير السن فينبغي التمييز بين الصغير الذي لم يكمل الثالثة عشرة سنة والصغير الذي يبلغ سنه من13 إلى 18 سنة.

فالصغير الذي لم يكمل الثالثة عشرة سنة من عمره يعتبر – في نظر المشرع الجزائري – عديم الأهلية لا توقع عليه إلا تدابير الحماية والتربية طبقا للمادة 49 من قانون العقوبات إذا ارتكب أيا من الجنايات والجنح ضد الأشخاص التي ذكرت في النوع الأول المذكور آنفا، وقد حدد المشرع تدابير الحماية والتربية في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية وأعطى للقاضي السلطة التقديرية في تطبيقها.

أما إذا ارتكب ما اعتبره المشرع من المخالفات المتعلقة بالأشخاص المذكورة في الكتاب الرابع الخاص بالمخالفات والعقوبات، فلا يكون محلا إلا للتوبيخ وفق ما نصت عليه المادة 49 في فقرتها الثانية حيث تنص على أنه:"... ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لايكون محلا إلا للتوبيخ ".

أما إذا بلغ الصغير سنه من 13 إلى 18 وقام بما يوجب العقوبة فإنه يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك وهو مانصت عليه المادة 49 ، وحددت المواد 50 و51 العقوبة التي يخضع لها الصغير في حالة ارتكابه جناية عند اختيار القاضي العقوبة بدل تدابير الحماية والتربية حيث تنص المادة 50 على أنه: "

[1] - فضيل العيش: المرجع السابق ص225

إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عنه تكون كالآتي:

- إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

- وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا "[1].

وقد خففت عنه العقوبة، لأنه يمكن اعتباره في هذه المرحلة قد توفر لديه حدا من الإدراك والتمييز يؤهله لتحمل قدر من المسؤولية الجنائية عن أفعاله غير أن إدراكه يبقى ضعيفا ،وقدراته الذهنية والنفسية محدودة لأن رشده لم يكتمل[2]، فلا يترك دون عقاب صونا للدماء وحفاظا على الأنفس.

أما المادة 51 فإنها بينت عقوبة الصغير في هذه المرحلة إذا ما ارتكب مخالفة إذ تنص على أنه: " في مواد المخالفات يقضي على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة "[3].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يختلف القانون الجزائري عن الفقه الإسلامي في جرائم الضرب، حيث أن القانون ميز بين نوعين من الضرب:

الأول اعتبره من الجنايات والجنح وهو ذلك النوع من الضرب الذي يحدث مرضا أو عجزا كليا عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما ويخضع فيها الصغير الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك.

الثاني: وهو الضرب الذي لا ينشأ عنه مرضا أو عجزا كليا لمدة تتجاوز خمسة عشر يوما، واعتبر هذا النوع من المخالفات التي لا يكون فيها الصغير محلا إلا للتوبيخ.

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

[2] - عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص146، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص389

[3] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

في حين لانجد هذا التمييز في الفقه الإسلامي، فالصغير الذي صدر عنه اعتداء بالضرب ليس عليه قصاص، وإن كان مميزا فقد يعزر من باب التأديب لا من باب العقوبة لأن الصغير ليس من أهل العقوبة.

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جرائم الجرح دون القطع

يعد الاعتداء على الغير بالضرب والجرح جريمة في الشريعة الإسلامية توجب القصاص أو العقوبة حسب طبيعة كل جرح وجسامته لما للنفس من حرمة عند الله تعالى،كما أن القانون الوضعي جرم الاعتداء على الغير أيا كان نوعه ماديا كان أم معنويا ،هذا إذا كان المعتدي بالغا عاقلا ، والصغير قد يضرب شخصا آخر فيحدث له جرحا أو شجا، فهل لصغر سنه أثر في هذه الجرائم ؟ هذا ما سنتناوله في هذا المطلب وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أثر صغر السن في جرائم الجرح في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جرائم الجرح في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر صغر السن في جرائم الجرح في الفقه الإسلامي

عصم الله دم الإنسان وماله ونهى عن كل اعتداء أو إيذاء، والاعتداء على ما دون النفس قد لا يكون بالقطع والإبانة بل بالجراح[1] ويقصد بالجراح ماكان في سائر البدن من غير الوجه والرأس، أما ما كان في الوجه والرأس فيسمى شجاجا.

والجرح: هو تمزيق أو قطع في الجسم أو أنسجته أيا كانت جسامته، و لا عبرة بالوسيلة المستخدمة في إحداث الجرح فقد يكون سلاحا أبيضا كالسكين أو سلاحا ناريا[2].

وهو نوعان:

- جائفة وهي التي تصل إلى التجويف الصدري والبطني

---

[1] - الموسوعة الفقهية ج16 ص79

[2] - إسحاق إبراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري ص 69 ،حميش كمال: الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري ص8

- غير الجائفة وهي التي لاتصل إلى الجوف[1]

وأشهر أقسام الشجاج مايلي[2]:

1 - الحارصة: وهي التي تشق الجلد قليلا ولا يخرج الدم.

2 - الدامية: وهي التي تدمي موضعها من الشق والخدش، وتسمى عند البعض البازلة.

3 - الباضعة: هي التي تبضع اللحم بعد الجلد أي تقطعه.

4 - المتلاحمة: هي التي تغوص في اللحم ولا تبلغ الجلدة بين اللحم والعظم وتسمى اللاحمة أيضا.

5 - السمحاق: هي التي تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم، وتسمى عند البعض الملطاة.

6 - الموضحة: هي التي تخرق السمحاق وتوضح العظم.

7 - الهاشمة: هي التي تهشم العظم أي تكسر.

8 - المنقلة: بتشديد القاف وفتحها أو كسرها، وهي التي تكسر العظم وتنقله من موضع إلى موضع سواء أوضحته وهشمته أم لا.

9 - المأمومة: هي التي تبلغ أم الرأس وهي خريطة الدماغ المحيطة به، ويقال لها الآمة.

10 – الدامغة: هي التي تخرق الخريطة وتصل الدماغ.

وعقوبة الجراح والشجاج: القصاص أو الأرش أو حكومة العدل، لأن القاعدة المقررة في عقوبة الجناية على مادون النفس أنه كلما أمكن تنفيذ القصاص فيه (وهو الفعل العمد الخالي عن الشبهة) وجب القصاص، وكل مالا يمكن فيه القصاص (وهو الفعل الخطأ ومافيه شبهة) وجب فيه الدية أو الأرش[3].

وقد اتفق الفقهاء على أنه لاقصاص في الجائفة لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(لا قود في المأمومة ولا في الجائفة ولا في المُنَقّلة)**[4] ولأن الجراح لاتؤمن الزيادة فيها

---

[1] -الشيرازي: المهذب ج2ص199-200، ابن مفلح المقدسي: الفروع ج6 ص39، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص181-183، ابن مفلح الحنبلي: المبدع ج9 ص9 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص332و355، عبد الخالق النواوي: جرائم الجرح والضرب ص41

[2] - الموسوعة الفقهية ج16 ص79

[3] - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص332

[4] - ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الديات، باب مالا قود فيه، حديث رقم 2637، ص449 ، حسنه الألباني.

ويخشى منها الموت، فلا يجب فيها قصاص ككسر العظام[1]، وفيها الدية، لافرق في ذلك بين صغير وكبير.

أما غير الجائفة فقد اختلف الفقهاء فيها إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: وهو للأحناف[2] قالوا: لاقصاص في الجراح جائفة كانت أم غير جائفة ما لم يمت المجروح لأنه لايمكن استيفاء القصاص فيها على وجه المماثلة، هذا إن كان الفاعل بالغا عاقلا فإن كان صغيرا أو مجنونا فلا قصاص عليه من باب أولى لأن من شروط تطبيق القصاص - إن وجب - العقل والبلوغ.

القول الثاني: وهو قول المالكية[3]أوجبوا القصاص في جراح العمد كلما أمكن التماثل ولم يخش منه الموت لقوله تعالى: ﴿ **والجروح قصاص** ﴾ [المائدة:45]

القول الثالث: وهو قول الشافعية والحنابلة، قالوا يقتص في كل جرح ينتهي إلى عظم لأنه يمكن استيفاؤه على سبيل المماثلة من غير زيادة أو نقصان لانتهائه إلى عظم، لأن الله نص على القصاص في الجروح ،ولو لم يجب ههنا لسقط حكم الآية[4].

غير أن عمد الصغير عند جمهور الفقهاء فيما دون النفس يعد خطأ[5]، ولاقصاص عليه باتفاق الفقهاء، سواء في الجناية على النفس أم في الجناية على مادون النفس جراحا أم غيرها لأن صغير السن ليس من أهل العقوبة[6].

---

[1] - ابن قدامة: المغني ج11 ص532 و539، الموسوعة الفقهية ج16 ص81، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج8 ص30-32

[2] - الكاساني: بدائع الصنائع ، ج7ص310، وهبة الزحيلي: المرجع السابق ج6 ص356

[3] - ابن رشد: بداية المجتهدج2 ص439-442 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص356 .

[4]- ابن قدامة :المغني ج11ص532 ، الشربيني: مغني المحتاج ،ج4ص38 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص356

[5] - ابن قدامة: المرجع السابق ج11 ص 499 ، سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص630، ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص100، الشربيني: المرجع السابق ج4 ص16و123، السرخسي: المبسوط ج26 ص86 ، المرغيناني: بداية المبتدي ج1 ص247

[6] - النووي: المجموع ج20ص271، ابن قدامة : المرجع السابق ج11ص481-531، ابن جزي: المرجع السابق ص350، هاني السباعي: القصاص دراسة في الفقه الجنائي ص169، الموسوعة الفقهية ج16ص65.

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جرائم الجرح في القانون الجزائري

اعتبر المشرع الجزائري جرائم الجرح وبقية أعمال العنف أو الاعتداء التي تحدث مرضا أو عجزا كليا عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما أو تؤدى إلى بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو يفضى الجرح إلى الوفاة من الجنايات التي يعاقب عليها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100 ألف دج إلى 500 ألف دج كعقوبة أصلية ويجوز علاوة على ذلك أن يحرم الفاعل من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات[1] من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر
حسب مانصت عليه المادة 264 من قانون العقوبات[2].

أما الجروح وأعمال العنف والتعدي التي يرتكبها الشخص ولا ينشأ عنها أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر (15) يوما ولم يكن هناك سبق إصرار أو ترصد أو حمل السلاح أو من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لايترتب عليه عجز كلي عن العمل يتجاوز ثلاثة (3) أشهر وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال ..فهي من المخالفات المتعلقة بالأشخاص المعاقب عليها

---

[1] - وهي الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المذكورة في المادة 9 مكرر1من قانون العقوبات الجزائري إذ تنص على أنه : " يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
2- الحرمان من حق الانتخاب والترشح ومن حمل أي وسام.
3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أوخبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.
5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو مقدما.
6- سقوط حقوق الولاية كلها أوبعضها.

في حالة الحكم بعقوبة جنائية ، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الافراج عن المحكوم عليه .
القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20ديسمبر 2006 ، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص165

[2] - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، فضيل العيش: المرجع السابق ص225

بالحبس من عشرة (10) أيام على الأقل إلى شهرين (2) على الأكثر وبغرامة من 8000 دج إلى 16000، وهو مانصت عله المادة 442 من قانون العقوبات[1].

فإن صدرت أعمال العنف أو التعدي من صغير السن و أحدثت جروحا تسببت في مرض الشخص أو عجزه الكلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما أو أدت إلى بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو أفضى الجرح إلى الوفاة، فنفرق بين الصغير الذي لم يكمل الثالثة عشرة سنة والصغير الذي يبلغ سنه من13 إلى 18 سنة - كما سبق معنا في الفرع الثاني في جرائم الضرب- فلا توقع على الصغير الذي لم يكمل الثالثة عشرة سنة من عمره إلا تدابير الحماية والتربية طبقا للمادة 49 من قانون العقوبات، وقد حدد المشرع تدابير الحماية والتربية في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية وأعطى للقاضي السلطة التقديرية في تطبيقها.

أما إذا بلغ الصغير سنه من 13 إلى 18 وقام بما يوجب العقوبة فإنه يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك وهو ما نصت عليه المادة 49، وحددت المواد 50 و51 العقوبة التي يخضع لها الصغير في حالة ارتكابه جناية عند اختيار القاضي العقوبة بدل تدابير الحماية والتربية وقد ذكرنا نص المادتين في الفرع الثاني في جرائم الضرب[2].

فالمشرع الجزائري حمل الصغير في هذه المرحلة قدرا من المسؤولية الجنائية عن أفعاله وأجاز معاقبته غير أن إدراكه لايزال ضعيفا، وقدراته الذهنية والنفسية محدودة لأن رشده لم يكتمل[3] لذلك خففت عنه العقوبة.

أما الجروح وأعمال العنف والتعدي التي يرتكبها صغير السن ولا ينشأ عنها أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر (15) يوما وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال.. فهي من المخالفات التي تعفي الصغير من العقاب ومن تطبيق تدابير الحماية والتربية إن كان سنه أقل من 13 سنة ولا يكون محلا إلا

---

[1] - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص269

[2] - فضيل العيش: المرجع السابق ص174

[3] - عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات ص146، رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري ص389

للتوبيخ كما نصت على ذلك المادة 49 من قانون العقوبات[1]، أما إذا بلغ سنه من13 إلى 18 سنة فيخضع إما لتدابير الحماية و التربية أو لعقوبات مخففة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك.

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

لم يفرق الفقه الإسلامي بين أعمال العنف والتعدي الصادرة عن صغير السن التي تحدث جروحا إن تسببت في مرض الشخص أو عجزه الكلي عن العمل وبين الأعمال التي لا تتسبب في مرضه أو عجزه الكلي عن العمل في تسليط العقوبة – وإن كانت مخففة – أو إخضاعه لتدابير الحماية والتربية كما فعل القانون فلا يعاقب الصغير وإن قام بما يوجب العقوبة لأنه ليس من أهل العقوبة.

في حين نجد أن القانون الجزائري ميز بين أعمال العنف أو التعدي المتسببة في مرض الشخص أو عجزه الكلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) يوما أو أدت إلى بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو أفضى الجرح إلى الوفاة، وبين أعمال العنف والجروح والتعدي التي يرتكبها صغير السن ولا ينشأ عنها أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر (15) يوما وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال.

فاعتبر النوع الأول من الجنايات التي توجب إخضاع الصغير لتدابير الحماية والتربية أو لعقوبة مخففة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك، أما النوع الثاني فاعتبره المشرع الجزائري من المخالفات التي لايكون فيها الصغير محلا إلا للتوبيخ فإن تجاوز الثالثة عشر من عمره فيتحمل في نظر المشرع قدرا من المسؤولية الجنائية تتناسب مع إدراكه وقدراته الذهنية الضعيفة لذلك أخضعه إما لتدابير الحماية و التربية أو لعقوبات مخففة.

---

[1]- فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

المبحث الرابع

أثر صغر السن في جرائم الاعتبار

قبل التطرق إلى أثر صغر السن في جرائم الاعتبار، نتناول مفهوم الاعتبار

عرفه الدكتور محمد صبحي نجم بأنه: " المركز أو المكانة الاجتماعية التي ينعم بها الشخص في المجتمع وهي تعتمد على ما يتصف به الشخص من صفات موروثة أو متأصلة أو مكتسبة ومن العلاقات التي تنشأ بين هذا الشخص وبين غيره من أفراد المجتمع بحيث يتحدد مركزه الأدبي والاجتماعي ويتبلور من خلال العلاقات العائلية والاقتصادية والاجتماعية والوظيفية "[1].

وعرفه أحمد جمعة شحاتة بأنه: " مجموع الميزات أو المكنات التي يستمدها الفرد من منزلته التي بلغها وبين جماعة من الناس ينتمي إليها كأفراد الأسرة والجيران أو زملاء المهنة أو الجمهور"[2].

فالجرائم أو الأفعال الماسة بالاعتبار هي تلك الوقائع التي تحدث اضطرابا في المركز والمكانة الاجتماعية أو المهنية لشخص معين، لذلك أعطى لها المشرع الجزائري أهمية لكونها من ضرورات الحياة وفرض حمايته القانونية على هذه المكانة الأدبية واعتبر كل اعتداء عليها جريمة[3].

كما حافظ الإسلام على الأعراض والأنساب واعتبر الاعتداء عليهما من الجنايات والكبائر الموجبة للحد[4] والاعتداء عليهما بالزنى أو القذف من المفاسد والمضار التي تؤثر على كيان الفرد والمجتمع إذ يفسد نظام الأسرة التي يقوم عليها المجتمع وفي فساد الأسرة فساد للمجتمع[5]،

---

[1] - محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري ص97

[2] - أحمد جمعة شحاتة: جرائم القذف والسب، مجلة المحاماة المصرية سنة 1971 عدد 3،4، دار وهدان للطباعة، مارس– أفريل1991، ص22-35

[3] - محمد صبحي نجم: المرجع السابق ص97

[4] - الحد هو العقوبة المحددة المقدرة بتقدير الله تعالى وهو من حقوق الله تعالى الثابت بنص قرآني أو حديث نبوي، أو هو العقوبة المقدرة على ذنب وجبت حقا لله تعالى ،ليس لأحد أن يزيد فيه أو ينقص وهي (أي الحدود) على سبيل الحصر: حد الزنى وحد القذف وحد الشرب وحد السرقة وحد قطع الطريق وحد الردة، الماوردي: الحاوي الكبير ج13 ص184، محمد أبو زهرة: الجريمة ص75-76، الموسوعة الفقهية ج17 ص129، بكر بن عبد الله بوزيد: الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، ط1415هـ، دار العاصمة للنشر والتوزيع، ص23

[5] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص305-306

فشرعت الحدود لإصلاح حال الناس وحفظ نظام الأمة[1]، قال تعالى: ﴿**ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلا** ﴾[الإسراء:32] وقال تعالى: ﴿**إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم**﴾ [النور:23]، فالمحافظة على العرض والنسل من مقاصد الشريعة الإسلامية[2].

والصغير قد يرتكب جريمة فيعتدي على عرض شخص بالزنى أو يعتدي على غيره بالقذف أو الكذب، فما حكم أفعاله وأقواله ؟ هذا ماسنتناوله في هذا المبحث وذلك في مطلبين الأول نتناول فيه أثر صغر السن في جريمة الزنى والثاني نتناول فيه أثر صغر السن في جريمة القذف وفي الكذب وذلك كالآتي:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الزنى

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة القذف والكذب

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الزنى

سنتناول في هذا المطلب أثر صغر السن في جريمة الزنى، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة الزنى في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة الزنى في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة الزنى في الفقه الإسلامي

الزنى، بالمد والقصر فالقصر لأهل الحجاز، والمد لأهل نجد[3] هو الفجور[4]

وفي اصطلاح الفقهاء: هو وطء مكلف مسلم فرج آدمي لاملك له فيه تعمدا[5]

---

[1] - محمد الطاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق ومراجعة محمد الحبيب بن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ج3 ص549

[2] - ابن قدامة: المغني ج12ص307، القرافي: الذخيرة ج12 ص47 ، محمد أبو زهرة: الجريمة ص78 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6ص23، أصول الفقه الإسلامي ج2ص1022، بكر بن عبد الله بوزيد: الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ص100.

[3] - الجوهري: الصحاح، ج6 ص 2368، ابن منظور: لسان العرب ج14ص359

[4] - الموسوعة الفقهية ج24 ص18، ابن عابدين: حاشية رد المحتار ج6 ص427

[5] - الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج6 ص301-302، الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص388

أو هو كل وطء وقع على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين ولا شبهة ملك[1]
وقد اتفق الفقهاء على أن حد الزنى لا يقام إلا على المكلف أي البالغ العاقل[2]
والصغير قد يرتكب جريمة الزنى مع صغيرة السن أو مع امرأة مكلفة أو ترتكب صغيرة السن جريمة الزنى مع شخص مكلف فمنيعاقب في كلٍّ من هؤلاء؟ ومن يعفى من العقوبة؟ سنتناول ذلك في ثلاثة بنود.

البند الأول: زنى صغير السن مع الصغيرة

اتفق الفقهاء على أنه لايقام حد الزنى على صغير السن لارتفاع التكليف عنه ولافتقاده عنصر الإدراك[3] ،فالقلم مرفوع عنه لقوله صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يصحو، وعن المجنون حتى يفيق**)[4]، ولأنه إذا سقط عنه التكليف في العبادات والمعاصي فالحد المبني على الدرء بالشبهات أولى بالإسقاط[5].
فلا يحد الصغير إذا زنى بالصغيرة، لأن الصبي لايكون بفعله زانيا[6]، فوطء الصبي لايسمى زنى شرعا وإن سمي زنى لغة[7]، ولاحد عليهما لانعدام الأهلية[8]قال الإمام مالك: " لايقام على الصبية

---

[1] - وعرفه الأحناف بتعريف طويل يدور حول المعنى المذكور في التعريف السابق ، ابن رشد: المرجع السابقج2 ص466 ، القرافي : الذخيرة ج12 ص48 ، الماوردي: المرجع السابق ج13 ص217 ، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص186، ابن قدامة: الكافي ج5ص376، القاضي أبو محمد عبد الوهاب البغدادي المالكي: التلقين في الفقه المالكي تحقيق محمد ثالث سعيد الغاني، ط1425هـ-2005م، دار الفكر بيروت، ص497 ، الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص33 .

[2] - الموسوعة الفقهية ج24 ص23 ، ابن قدامة: المغني ج12 ص357 ، القرافي: المرجع السابق ج12 ص48، الشيرازي: المهذب ج3ص334

[3] - القرافي: الذخيرة ج12 ص48 ، المرداوي: الإنصاف ج26 ص167 ،ابن قدامة: المغني ج12 ص357، الموسوعة الفقهية ج24 ص23 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص23و36

[4] - سبق تخريجه

[5] - النووي: كتاب المجموع ج22 ص49و53، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي: الشرح الكبير، تحقيق د.عبد الله بن عبد المحسن التركي ود.عبد الفتاح محمد الحلو، ط1، 1414هـ-1993م، هجر للطباعة والنشر ج26 ص168

[6] - سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص490

[7] - الدسوقي : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص313 ، الحطاب : مواهب الجليل ج8 ص388و397

[8] -السرخسي : المبسوط ج9 ص128

تزني أو الصبي يزني الحد حتى يحتلم أو تحيض الجارية..."[1]، غير أنهما إذا كانا مميزين يعقلان الفعل يعزران ويؤدبان عن

فعلهما بما يزجرهما[2]، حتى لا ينشآ على القبائح[3]، لأنهما يفهمان الزجر، والتعزير إنما وضع للردع والزجر[4].

وأوجب الحنفية المهر على الصغير في ماله لأنه ضمان الفعلإذا زنى بصغيرة السن حتى ولو كانت مطاوعة له[5].

البندالثاني: زنى صغير السن مع المكلفة

قد تمكّن المرأة البالغة العاقلة صغير السن من نفسها فيرتكب معها جريمة الزنى، ففي هذه الحالة اتفق الفقهاء على أنه لايجب الحد على صغير السن[6]، فإن كان مميزا عزر عن فعله[7]، واختلفوا في وجوب الحد على المرأة البالغة المطاوعة للصغير على قولين:

القول الأول: وهو قول الحنفية[8] والمالكية[9] قالوا: لاحد على المرأة البالغة العاقلة التي مكنت صغير السن من الزنى بها وإنما عليها التعزير، وأوجب الحنفية المهر على الصغير إذا كانت الموطوءة الكبيرة غير مطاوعة لأن الوطء لايخلو عن الحد أو المهر وقد انْتَفَى الحد فتعين المهر، فإن كانت مطاوعة فلا مهر لها لأنه فَعَلَ بِأَمْرِهَا وَأَمْرُهَا صَحِيحٌ لولايتها على نَفْسِهَا[10].

واستدلوا على قولهم بعدة أدلة منها:

---

1 - سحنون : المرجع السابق ج4 ص491

2 - النووي : روضة الطالبين ج7 ص307 ، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص190 ، المرداوي: الإنصاف ج26 ص246

3 - الماوردي : الحاوي الكبير ج13 ص200

4 - الباجي: المنتقى شرح الموطأ ج9 ص19

5 - السرخسي : المرجع السابق ج9 ص128، الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص184

6 - ابن جزي: المرجع السابق ص358

7 - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص314

8 - الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص34 ، الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص183 ، السرخسي: المبسوط ج9 ص54 ، المرغيناني: بداية المبتدي ج2 ص103

9 - الحطاب: مواهب الجليل ج8ص397 ، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص316 ، ابن جزي: القوانين الفقهية ص358 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص37 عبد القادر عودة: المرجع السابق ج2 ص314

10- الزيلعي: المرجع السابق ج3ص184

1 - لا يسمى وطء الصبي زنى شرعا وإن سمي زنى لغة لأن الزنى شرعا فعل وجب الكف عنه لخطاب الشرع فلا حد على المرأة إذا طاوعته[1].

2 - لايتصور من الصبي الزنى إذ الزنى فعل محرم وذلك بالتكليف ولأنه لقصوره لايقف على عواقب الأمور فلا يلحقه الشين به[2].

3 – ليست المرأة في حقيقة الأمر زانية إذ لايتحقق فعل الزنى منها بل يتحقق من الذكر، ولهذا يسمى الرجل زانيا أما المرأة فتسمى مزنيا بها وتسميتها في كتاب الله تعالى زانية هو مجاز لاحقيقة في قوله تعالى: ﴿**الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة**﴾[النور:02] تسمية للمفعول به باسم الفاعل كما قال تعالى في عيشة راضية أي مرضية وقال تعالى من ماء دافق أي مدفوق، ويسمي فعلها زنى إذا مكنت من الزنى تبعا، وإنما يجب الحد على قاذفها لنسبتها إلى ما تتعير وتستوجب به الحد وتقضى به شهوتها وهو التمكين من الزنى وإن كانت تابعة في ذلك[3].

4 – لايوجب فعل العاقلة البالغة الحد لأنها مكنت نفسها من فاعل لا يأثم ولا يحرج كتمكينها من زوجها ، لأن الإثم والحرج ينبني على الخطاب وهو غير مخاطب[4].

5 – الواطئ متبوع لأنه فاعل حتى ولو كان صغيرا والموطوءة تابعة لأنها ممكنة ولو كانت بالغة عاقلة فإذا سقط الحد عن الفاعل المتبوع لأنه صغير، سقط عن التابع الممكن ،لأن المتبوع أصل والتابع فرع، فاستحال ثبوت الفرع مع ارتفاع أصله[5] .

القول الثاني: وهو قول الشافعي وأحمد في الصحيح من المذهب، وزفر[6] من الحنفية وهي رواية

---

[1] - الكاساني: المرجع السابق ج7 ص34 ، السرخسي: المرجع السابق ج9 ص54و56 ، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص301

[2] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج3ص200

[3] - الزيلعي: المرجع السابق ج3ص183-184، المرغيناني: المرجع السابق ج2 ص104، السرخسي: المرجع السابق ج9 ص55

[4] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج3ص183-184 ، السرخسي: المرجع السابق ج9 ص55

[5] - الماوردي: الحاوي الكبير ج13 ص200 ، السرخسي: المبسوط ج9 ص54

[6]- هو زفر بن الهذيل بن قيس البصري، أصله من أصبهان أقام بالبصرة وولي قضاءها وتوفي بها حتى نسب إليها، ولد سنة 110هـ ، جمع بين العلم والعبادة، كان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي، قال عنه ابن معين: ثقة مأمون، وقال ابن

عن أبي يوسف[1]، وقول الظاهرية[2]، قالوا: إذا مكنت البالغة العاقلة من نفسها صغيرا فوطئها فعليها الحد[3]، وللحنابلة رواية أخرى يرون فيها أن البالغة العاقلة لا تحد إذا وطئها صبي لم يبلغ سنه عشر سنوات، فإذا بلغ هذه السن حدت، ويرد ابن قدامة على هذا الرأي بقوله: " والصحيح أنه متى وطئ من أمكن وطؤها أو أمكنت المرأة من أمكنه الوطء فوطئها أن الحد يجب على المكلف منهما ولا يجوز تحديد ذلك بتسع ولا عشر لأن التحديد إنما يكون بالتوقيف ولا توقيف في هذا "[4].

وأوجب الحنفية المهر على الصبي الذي زنى بامرأة فأذهب عذريتها وشهد عليه الشهود بذلك إن أكرهها فإن كان برضاها فلا مهر عليه لأنها رضيت بسقوط حقها ورضاها معتبر لكونها بالغة[5]ولأنه لو وجب لرجع به عليها لأَنه فعل بأَمرها وأمرها صحيح ٌ لولايتها على نفسها

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة منها:

1 –يحدُّ من كان من أَهلالحدِّ زانيا كان أَو زانية، ويسقط الحدُّ عمن ليس من أَهله زانيا كان أَو زانية ، لأَن سقوط الحد عن أحد الواطئين لمعنى يخصه ، لا يوجب سقوطه عن الآخر ، كما لو زنى المستأمن بمسلمة أو زنى بمجنونة أو نائمة.

حبان عنه: كان فقيها حافظا قليل الخطأ، توفي سنة 158هـ، أبو الوفاء الحنفي: الجواهر المضية، ج2 ص208-209 ، الزركلي: الأعلام ج3 ص45

[1] - هو أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، ولد بالكوفة سنة 113 للهجرة ، تتلمذ على يد الامام أبي حنيفة ولازمه ونشر مذهبه، تفقه بالحديث والرواية وغلب عليه الرأي، ولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد، وهو أول من دعي " قاضي القضاة " ويقال له: قاضي قضاة الدنيا ، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه، على مذهب أبي حنيفة، وكان واسع العلم بالتفسير والمغازي وأيام العرب ، من مؤلفاته: كتاب الخراج، والآثار وهو مسند أبي حنيفة، والنوادر واختلاف الأمصار وأدب القاضي و الأمالي في الفقه والرد على مالك بن أنس والفرائض والوصايا والوكالة والجوامع في أربعين فصلا ... وغيرها، مات رحمه الله ببغداد سنة 182 هـ ، أبو الوفاء القرشي الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية ج2 ص 612-613، الزركلي: المرجع السابق ج8 ص 193

[2] - المحلى ج11ص153-156 ،عبد القادر عودة:التشريع الجنائي ج2 ص315

[3] - النووي: المجموع ج22 ص54، روضة الطالبين ج7 ص312، الشيرازي: المهذب ج3 ص338، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص190 ،شمس الدين بن قدامة:: الشرح الكبير ج26 ص299-302، المرغيناني: بداية المبتدي ج2 ص103-104، الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص34، روضة الطالبين ج7 ص312

[4] - موفق الدين بن قدامة: المغني ج12 ص341، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبيرج26 ص302

[5] - السرخسي: المبسوط ج9 ص128-129 ، الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص184

وردوا على الحنفية الذين قالوا زنى الصبي ليس بزنى فقالوا:

وقولهم ليس بزنى لا يصح لأنه لا يلحق به النسب، وإنما لم يجب الحد عليه لعذره وزوال تكليفه[1]

2 يجب الحدُّ على المرأَة لأَنها زانيةٌ فالزنى هو قضاء الشهوة بالوطء الخالي عن الملكِ وشبهته وهي تقضى شهوتها كالرجل بالايلاج فالزنى منها متصور وقد سماها اللّه تعالى زانية وبدأ بذكرها بقوله: ﴿ **الزانية والزاني** ﴾[النور:02] ولهذا يحد من قذفها به ولو لم يتصور الزنى منها لما حُدَّ قاذفها فإذا كان زنى فامتناع وجوب الحدِّ لمعنى يخص الصغير لا يوجب الامتناع في حقها كما في العكس وهو ما إذا زنى البالغ العاقل بالصبية أو المجنونة فإنه عليه الحدُّ إجماعا فكذا هذا[2].

3 – إن المرأة البالغة العاقلة بهذا التمكين تقضى شهوتها كاملة فإذا ثبت كمال الفعل من كل جانب يراعى حال كل واحد منهما فيما يلزمه من العقوبة[3].

يتبين من خلال القولين السابقين وأدلتهما أن أرجح القولين هو القول الثاني القائل بوجوب الحد على المرأة البالغة العاقلة التي مكنت صغير السن من نفسها بناء على أن المرأة قد أقدمت على الجريمة وهي كاملة الأهلية مسؤولة مسؤولية جنائية كاملة، فليس لها أن تستفيد من الظرف الشخصي لشريكها[4] إذ أن سقوط الحد عن الصبي لعدم تكليفه وعدم أهليته، ثم إن هذه المرأة بارتكابها لهذه الجريمة قد انتهكت حرمات المجتمع بل اعتدت على أطهر وأنبل عنصر فيه وهو صغير السن فهي بفعلها هذا تنشر الرذيلة في النشء منذ صغره فإن لم تعاقب بعقوبة صارمة فسوف تفتح بابا لكل من تسول لها نفسها في ارتكاب الفاحشة أن تقضي وطرها مع غير البالغ لتتهرب من الحد.

---

[1] - الماوردي: الحاوي الكبير ج13 ص200 ، النووي: المجموع ج22 ص54 شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص301

[2] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج3ص183،الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص34، السرخسي: المبسوط ج9 ص54

[3] -السرخسي: المبسوط ج9 ص54-55

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص315، مرزوق بن فهد المطيري: أثر الإكراه على المسؤولية الجنائية في جريمة الزنى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية 1425هـ-2004م،ص102

البند الثالث: زنى المكلف مع صغيرة السن

اتفق الفقهاء على أنه يقام الحد على الشخص المكلف أي البالغ العاقل الذي وطئ صغيرة السن التي يوطأ مثلها ، وهي قادرة على تحمل الوطء ،لأن الواطىء من أهل وجوب الحد وسقوط الحد من جانبها لعدم أهليتها لايوجب سقوط الحد من جانبه فاعتبروا وطؤها في هذه الحالة زنى يوجب الحد كما أنه هو المباشر لأصل الفعل ، وفعله زنى لغة وشرعا فلهذا لزمه الحد[1] ، أما إن كانت لا تطيق الوطء أو لا يجامع مثلها فاختلف العلماء في ذلك إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: لاحد على واطئ الصغيرة التي لا يوطأ مثلها وهو قول الحنفية والحنابلة[2]،

وللحنابلة رواية أخرى يرون فيها أن المكلف لا يحد إذا وطئ صغيرة لم يبلغ سنها تسع سنوات، فإذا بلغت هذه السن حُد وهو قول للحنابلة ،ورد ابن قدامة على هذا الرأي[3] – وقد ذكرنا رده في البند الثاني في زنى صغير السن مع المكلفة -

واستدل القائلون بهذا القول بما يلي:

1-إذا زنى الكبير بصبية لا يجامع مثلها فأفضاها فلا حد عليه لأن وجوب حد الزنى يعتمد كمال الفعل وكمال الفعل لا يتحقق بدون كمال المحل فقد تبين أن المحل لم يكن محلا لهذا الفعل[4].

---

[1] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص34، الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص164و183،السرخسي: المبسوط ج9 ص54-55و75، الماوردي: الحاوي الكبير ج13 ص200، ابن قدامة: المغني ج12 ص341، ، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص301، المرغيناني: بداية المبتدي ج2 ص104المرداوي: الإنصاف ج26 ص300 ، الشربينيمغني المحتاج ج4 ص190، النووي: المجموع ج22 ص56 ، الشيرازي: المهذب ح3 ص338،أبي زيد القيرواني: النوادر والزيادات على مافي المدونة من غيرها من الأمهات ج14 ص266 -267 ، الموسوعة الفقهية ج24 ص23-24 ، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص37، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص316 .

[2] - ابن الهمام: شرح فتح القدير،ج5 ص271 ، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص314 ، ابن جزي: المرجع السابق ص358 ، الماوردي: المرجع السابق ج13 ص200 ، المرداوي: المرجع السابق ج26ص299-302 ، الموسوعة الفقهية ج24 ص24، إبراهيم بن صالح اللحيدان: أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض 1425هـ-2004م، ص80 .

[3] - موفق الدين بن قدامة :المغني ج12 ص341 ، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبيرج26 ص301-302

[4] - السرخسي: المبسوط ج9 ص75

2 - شرع الحد لتقليل الفساد فيما يكثر وجوده ووطء الصغيرة غير المشتهاة نادر والحد شرع للزجر وانما يشرع الزجر فيما يميل الطبع إليه وطبع العقلاء لا يميل إلى وطء الصغيرة التي لا تشتهى ولا تحتمل الجماع فلهذا لاحد عليه ولكنه يعزر لارتكابه مالا يحل له شرعا ،والأَصل في الجزاء أَن يكون في الآخرة لا في الدنيا لأَنها دار الابتلاء والآخرة دار الجزاء لكنَّ السفهاء لما لم ينتهوا بمجرد النهي والوعيد في الآخرة من الشارع شرع في الدنيا بعض العقوبة دفعا لفسادهم عن العالم فيما يكثر وجوده[1].

القول الثاني: يحد الرجل إذا أمكنه وطء صغيرة السن وإن كان مثلها لا يجامع، أما مالا يمكن وطؤها إذا وطئها المكلف فلا حد عليه وإنما يعزر عن فعله، ولا صداق عليه إن طاوعته، وهو قول المالكية[2] .

القول الثالث: لايقيد إقامة الحد بأي قيد أو شرط مادام الوطء قد حصل وهو قول الشافعية والظاهرية ورواية عن الحنابلة [3]، لأن فعل الزنى يتحقق منه وإنما هي محل الفعل ولهذا يسمى هو واطئا وزانيا[4]،فالصغيرة لا يجب عليها الحد لعدم أهليتها، أما المكلف فالأهلية ثابتة في حقه فيقام عليه الحد[5].

من خلال الأقوال السابقة يتبين لنا أن الفقهاء اتفقوا على إقامة الحد على البالغ العاقل الذي زنى بالصغيرة المطيقة للوطء، واختلفوا في الصغيرة التي لا يجامع مثلها، أو التي لاتطيق الجماع، إذ يرى الإمام مالك أن الحد على البالغ يتوقف على إمكانية وطئه للصغيرة ولو كان مثلها لا يجامع، بينما ينظر أبو حنيفة إلى صلاحية الصغيرة للجماع بصفة عامة، فإن كان مثلها يجامع أقيم الحد على واطئها وإلا عزر فقط، أما الشافعية والحنابلة في رواية عنهم فإنهم يوجبون الحد

1-الزيلعي: تبيين الحقائق ج3ص164 ، السرخسي:المبسوط ج9 ص75-76

2 - الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص314 ، أبي زيد القيرواني: المرجع السابق ج 14ص266 - 267، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص316

3 - الشيرازي: المهذب ج3 ص338، النووي: المجموع ج22ص56، ابن قدامة: المغني ج12 ص341 ، الشربيني: مغني المحتاج ج4 ص190، عبد القادر عودة: المرجع السابق ج2 ص316، ابن حزم: المحلى ج11 ص154-156، وذهب الظاهرية إلى أن الحدود لاتدرأ بالشبها ت ولم يصح عندهم حديث ادرأوا الحدود بالشبهات بل اعتبروه من قول بعض الصحابة كعمر بن الخطاب وابن مسعود وأبي هريرة وابن عمر وعائشة .

4 - المرغيناني: بداية المبتدي ج2 ص104

5 - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص34

على من وطئ الصغيرة سواء كانت مطيقة للوطء أم غير مطيقة وسواء كان مثلها يجامع أم لا، فمادام الوطء قد وقع من البالغ العاقل وجب عليه الحد[1] ، وهذا الرأي أرجح الأقوال وأولى بالاعتبار لأن الشخص قد ارتكب الجريمة حالة كونه مكلفا أي وهو بالغ عاقل مدرك لما يفعل فلا تسقط مسؤوليته الجنائية عن الفعل الذي ارتكبه، بل ينبغي أن تشدد له العقوبة خاصة إذا وطئ من لا يجامع مثلها لأنه اعتدى على البراءة و أرغمها على أمر لا تدري عواقبه الوخيمة وقد تصاب بأمراض نفسية تلازمها طول حياتها فهو قد أظهر بسلوكه الهمجي قسوة وحيوانية أكثر بكثير مما لو وطئ بالغة عاقلة، فزنى البالغ للصغيرة التي لا تطيق الجماع أعظم ذنبا وأكثر إثما ، لذا ينبغي أن تؤخذ كظرف من ظروف التشديد لا أن يسقط عنه الحد.

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة الزنى في القانون الجزائري

إن أساس تجريم فعل الزنى في القانون انعدام الرضا، أو انتهاك الآداب العامة كمن ارتكب فعلا علنيا مخلا بالحياء[2]، أو تضرر أحد طرفي العلاقة كالزوج أو الزوجة إن قدم أحدهما شكوى لارتكاب زوجه جريمة الزنى[3]، فلا يعد الفعل جريمة إذا تم برضا الطرفين، ولا يعتد برضا الشخص إلا إذا كان راشدا، بمعنى أن فعل الزنى إذا وقع برضا شخصين بالغين فلا يعد فعلهما جريمة يعاقبان عليها، أما إن كان أحد طرفي العلاقة الجنسية قاصرا ذكرا كان أم أنثى سواء كان فاعلا أم مفعولا به فيعد الفعل جريمة في حق البالغ لعدم الاعتداد برضا القاصر[4].

وقد جرم المشرع الجزائري جميع الأفعال التي يأتيها شخص على صغير السن ذكرا كان أم أنثى إن كانت تمس بسلامة جسده أو عرضه، إذ أقر حماية خاصة للأطفال من الاعتداءات التي يتعرض لها، حماية متميزة عن تلك التي أعدها للبالغين، وفرض عقوبات جزائية عن كل مساس بحقوق الطفل أو تعريضه للخطر و تحريضه على الانحراف[5].

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص316

[2] - طبقا للمادة 333 من قانون العقوبات

[3] - طبقا للمادة 339 من قانون العقوبات

[4] - محمود أحمد طه: الحماية الجنائية للطفل المجني عليه،ط1، 1420هـ-1999م، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض، ص122- 123

[5] - محمد سعيد نمور: شرح فانون العقوبات - الجرائم الواقعة على الأشخاص- دار الثقافة، عمان، ج1ص111 ،حميش كمال: الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري ص4

وقد يتعرض الأطفال في كثير من الأحيان إلى أفعال شنيعة يرتكبها البالغون وقد يرتكبها صغار السن أمثالهم، وقد تضاعفت في الآونة الأخيرة ظاهرة الاعتداء على الأطفال سواء كانت جسدية أم أخلاقية حيث سجلت مصالح الشرطة سنة 2007 حالات اختطاف واعتداء على صغار السن بلغ عددهم 1546 طفلا تعرضوا للاختطاف متبوعا باعتداءات جنسية من بينهم 896 فتاة و650 ذكرا، وبلغ العنف أقصاه بإحصاء 25 طفلا قتلوا عمدا، منهم 05 أطفال كانوا ضحايا اعتداءات جنسية وكان هذا هو السبب الرئيس للقتل أما الباقي فقد تم قتلهم لأسباب أخرى، وخلال شهري جانفي وفيفري من سنة 2008 تعرض 281 طفلا لاعتداءات جنسية من ضمنها أربع حالات تدخل في إطار زنى المحارم[1].
كما بينت الإحصائيات المسجلة خلال الفترة الممتدة بين شهري جانفي وماي من سنة 2009 إحصاء 805 حالة اعتداء جنسي ضد القصر[2].

وقد يكون صغار السن هم من يقومون بأعمال العنف والاعتداءات الجسدية والأخلاقية إذ شهدت الفترة ما بين سنة 2004 إلى 2008 إحصاء عدد الموقوفين من القصّر الجانحين بلغ عدد 15 ألفا و161 قاصرا[3] في ارتكابهم جنحا وجرائم مختلفة، مما ينبئ عن تزايد حجم الانحرافات والاعتداءات من سنة إلى أخرى عند صغار السن سواء كانوا معتدين أو معتدى عليهم.

ومهما كانت نسبة جرائم خطف الأطفال والاعتداء عليهم فإنها تشكل ظاهرة خطيرة ومؤلمة لأن الجريمة هنا تطال الأطفال الأبرياء في مراحل الطفولة المختلفة، وهم عاجزون عن الدفاع عن أنفسهم أو إدراك ما يتعرضون له من انتهاكات وامتهان، وتبقى هذه الأرقام

[1] -قضايا اختطاف الأطفال في الجزائر بين الحقيقة والتهويل: تحقيق السيدة جوزي ص: مجلة الشرطة، إعلامية أمنية ثقافية تصدر دوريا عن المديرية العامة للأمن الوطني، العدد 87 ،جوان 2008، ص28

[2] - رشيدة بلال: وضعية الطفولة في الجزائرجريدة المساء يومية إخبارية وطنية، السبت 19 جمادي الثانية 1430 الموافق 13جوان2009 ، العدد 3740

[3] -أخبار اليوم www.akhbarelyoum-dz .14/02/2009

والإحصائيات نسبية ولا تعبر عن الواقع الذي طالما أحيط بجدار الصمت والكتمان خوفا من العار والفضيحة[1].

وقد نص قانون العقوبات على جرائم خطف صغار السن و اعتبرها من الجنايات الخطيرة و شدد العقوبات عليها إذا توافرت الظروف المشددة، حيث تنص المادة 326 من قانون العقوبات على أن "كل من خطف أو أبعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشر من عمره وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس لمدة من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 500 إلى 2000 دينار "[2].

واعتبر المشرع الجزائري صغر سن المجني عليه ظرفا مشددا في بعض جرائم العرض وذلك في حالتين:

الأولى: الفعل المخل بالحياء المرتكب بالعنف ضد قاصر لم يتجاوز 16 سنة

الثانية: اغتصاب طفلة لا تتجاوز 16 سنة.

وذلك في كل من المواد 335 و 336 من قانون العقوبات

حيث تنص المادة 335 على أنه: " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكرا كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك، وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشر يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة".

---

[1] - خطف الأطفال .. الاغتيال البشع للبراءة، مجلة اليمامة أسبوعية تصدر عن مؤسسة اليمامة الصحفية عدد 2025 . السنة الثامنة والخمسون . السبت 20رمضان 1429 الموافق لـ 20سبتمبر 2008 ،زين العابدين جبارة: الشروق اليومي01-04-2008 www.ensan.net/news/241/ARTICLE/3002/2008-04-01 2008 – 01- 1

[2]- قرار غرفة الاتهام بالإحالة على محكمة الجنايات ببجاية رقم 03/20 المؤرخ في 12-01-2003 ، أحسن بوسقيعة: الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص- الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال- ط8، 2008م، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ص 99،د.محمد سعيد نمور: شرح فانون العقوباتص212، حميش كمال: الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري ص10-21

وتنص المادة 336 على أنه: "كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات ، وإذا وقع هتك العرض ضد قاصر لم تكمل السادسة عشر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة "[1].

غير أن الحماية وتشديد العقوبة لا تمتد إلا بالنسبة لمن لم يتجاوز سن 16، و يفترض أن يتم تعديل المواد بما يتماشى والحماية القانونية لحقوق الطفل حتى يبلغ سن الرشد، خاصة وأن أغلب الجرائم تقع على من بلغ هذه السن أو تجاوزها بقليل ولكنه لم يبلغ سن الرشد ،أو تصدر عنهم مثل هذه الجرائم، فهي المرحلة التي يحب فيها الصغير أن يتطلع إلى العالم الخارجي أكثر ويحاول أن يتحرر من القيود الأسرية والاجتماعية التي يراها تقف حاجزا في سبيل تحقيق رغباته ونزواته.

كما شدد المشرع الجزائري العقوبة أكثر إذا كان المعتدي من أحد أصول المعتدى عليه، أو ممن له سلطة عليه أو غير ذلك مما بينته المادة 337 إذ تنص على أنه: " إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو هتك العرض أو كان من فئة لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر أو كان خادما بأجر لدى الأشخاص المبينين أعلاه أو كان موظفا أو من رجال الدين أو إذا كان الجاني مهما كانت صفته قد استعان في ارتكاب الجناية بشخص أو أكثر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 334 والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و 336 "[2].

---

[1] - الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 ، فضيل العيش : : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص241 ، حميش كمال:الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري ص20، وتقابلها المادة 332 من قانون العقوبات الفرنسي ، والمادة 375 بلجيكي والمادة 393 عراقي مع اختلاف في تحديد سن الصغيرة ، محمود أحمد طه: الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ص125

[2] - وتنص المادة 334 على أنه: " يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر لم يكتمل السادسة عشرة ذكرا كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك ، ويعاقب بالحبس المؤقت من خمس إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر ولو تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح بعد راشدا بالزواج " الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص241

كما اعتبر المشرع تحريض القصر على الفسق والدعارة من الجرائم التي يجب أن تشدد فيها العقوبة حيث تنص المادة 342 من قانون العقوبات على أن: "كل من حرض قصرا لم يكملوا التاسعة عشرة ذكورا أو إناثا على الفسق أو فساد الأخلاق أو تشجيعهم عليه أو تسهيله لهم وكل من ارتكب ذلك بصفة عرضية بالنسبة لقصر لم يكملوا السادسة عشرة يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500 إلى 25 000 دج، ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح"[1].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يتبين لنا مما سبق أن الفقهاء في الشريعة الإسلامية تناولوا أحكام الزنى المتعلقة بالصغير والصغيرة سواء كان فاعلا أو مفعولا بها وسواء كان الطرف الثاني صغيرا مثله أو بالغا- كما بيناه آنفا- مع اختلاف بين الفقهاء في الأحكام التي ذكرت مفصلة ،كما أن الزنى في حد ذاته جريمة يعاقب الشخص عليه إذا ثبت عليه ذلك، في حين نجد أن القانون الجزائري لا يجرم فعل الزنى إذا تم برضا الطرفين، واحترمت فيه الآداب العامة، فمن ارتكب فعلا علنيا مخلا بالحياء يعتبر فعله جريمة لانتهاكه الآداب العامة، وكذلك يجرم الفعل إن تضرر أحد طرفي العلاقة كالزوج أو الزوجة إن قدم أحدهما شكوى لارتكاب زوجه جريمة الزنى، كما أن الفعل يعتبر جريمة إذا كان أحد طرفي العلاقة قاصرا لعدم الاعتداد برضا القاصر، فالمشرع الجزائري جرم كل الأفعال التي يرتكبها شخص على قاصر، وفرض عقوبات جزائية على ذلك، إلا أن الجرائم ازدادت وتضاعفت لأن المشرع لم يجرم فعل الزنى في حد ذاته معتبرا ذلك من الحرية الشخصية، وكل مساس به هو مساس بحقوق الإنسان التي كفلها القانون، في حين أهمل الضرر والآثار التي يخلفها الزنى سواء على مستوى الأفراد أو الأسرة أو المجتمع، لذلك كثرت عمليات الإجهاض الناتجة عن الزنى للتستر عن الجريمة، إذ أكدت إحصائيات الدرك الوطني و الشرطة القضائية بوجود 80 ألف حالة إجهاض سنويا في الجزائر، أغلبها من علاقة غير شرعية، ولا يمر أسبوع دون أن تعثر الشرطة القضائية على عشرات الأجنة بلا روح و قدتم التخلي عنها في مفرغة للقمامات و في الأماكن المخصصة لوضع القاذورات، و حتى في الشوارع و عند مداخل

---

[1] - الأمر رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982، المعدل لقانون العقوبات، فضيل العيش: المرجع السابق ص243

العمارات، و في غياب إحصائيات رسمية يبقى الإجهاض السري في الجزائر من الطابوهات والجرائم المسكوت عنها، و لا يسمح به إلاّ في الحالات الاجتماعية ولاعتبارات طبية،كما يتم في السر و بدون مساعدة طبية قانونية[1]

وهذا أثر من آثار الزنى، لكن تبقى الأرقام التي تطلعنا بها وسائل الإعلام يوميا مرعبة من خطف للصغر والاعتداء عليهم جسديا وأخلاقيا وذلك رغم تشديد العقوبات، لكن سوء تطبيق القانون والاستهتار به جعل الجرائم ضد القصر أو من طرفهم تستفحل ويصعب علاجها ، لذلك لابد من تظافر جهود المصلحين والقانونيين وعلماء الشريعة وعلماء الاجتماع ...وغيرهم.

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة القذف والكذب

يعتبر الكذب واتهام الناس بالباطل وقذفهم بالفاحشة من أشد الأمراض الاجتماعية خطرا لأنه يقوض بناء المجتمع ويقضي على بناء الثقة بين أفراده ، والكذب هو ذكر شيء غير حقيقي بنية غشٍّ وخداع شخص آخر من أجل الحصول على فائدة ، أو خوفا من العقاب والتملُّص من شيءٍ غير سار، أو سعيا لإثبات الذات والحصول على مكانة اجتماعية ، أو رغبة في الانتقام من الآخرين[2] ... وغيرها من الدوافع التي تدفع بالشخص عموما وبصغير السن على الخصوص إلى الكذب والافتراء على الآخرين.

والصغير قد يكذب أو يقذف غيره بالزنى أو يقذفه الغير بالزنى فما حكم كل منهما ؟ وما هو الأثر المترتب على ذلك ؟ هذا ما سنتناوله في هذا المطلب وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة القذف والكذب في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة القذف والكذب في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

---

[1] - مصطفي فتحي: الراية القطرية، www.saudiinfocus.com/

[2] - محمد علي الهمشري، وفاء محمد عبد الجواد، علي إسماعيل محمد: مشكلة الكذب في سلوك الأطفال، سلسلة المشكلات السلوكية للأطفال، مكتبة العبيكان، الرياض ط1 ، 1417هـ-1997م، ص8 و 25-29

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة القذف وفي الكذب في الفقه الإسلامي

حرم الله الكذب ونزع صفة الإيمان عن الكاذبين لأنه من خصال المنافقين قال تعالى: ﴿ **إنما يفتري الكذب الذين لا يومنون بآيات الله وأولئك هم الكاذبون** ﴾ [النحل:105]

واعتبر الرسول صلى الله عليه وسلم الكذب والافتراء على الناس صفة من صفات المنافقين لا تنزع منه حتى يدعها ،عن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (**أربع من كن فيه كان منافقا خالصا، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا اؤتمن خان، وإذا حدّث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر**)[1]

كما حرّم الله تعالى على المسلم إيذاء أخيه المسلم والنيل من عرضه ذكرا كان أم أنثى قال الله تعالى: ﴿**والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ماكتسبوا فقد احتملوا بهتانا وإثما مبينا**﴾[الأحزاب: 58]وقذف المحصنات المؤمنات من الذنوب العظيمة والكبائر الجسيمة، وهو من الافتراء والكذب[2]، إذ أن مرتكب هذه المعصية ملعون في الدنيا والآخرة مع ما ينتظره من عذاب عند الله تعالى، لما تخلفه من آثار سيئة على الفرد والأسرة والمجتمع قال الله تعالى: ﴿ **إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم**﴾ [النور: 23]

وفي الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (**اجتنبوا السبع الموبقات قالوا: يا**

---

[1]- البخاري: صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، حديث رقم34،ص20، وفي كتاب المظالم، باب إذا خاصم فجر، حديث رقم2459، ص490-491، وفي كتاب الجزية والموادعة، باب إثم من عاهد ثم غدر، حديث رقم 3178، ص647ورواه أيضا بلفظ آخر عن أبي هريرة عن النبي صىى الله عليه وسلم قال: " آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا اؤتمن خان "، حديث رقم33، ص20، وفي كتاب الشهادات، باب من أمر بإنجاز الوعد،حديث رقم2682، ص539، وفي كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿ من بعد وصية يوصي بها أو دين ﴾ [النساء:11]، حديث رقم 2749 ، ص559، وفي كتاب الأدب، باب قول الله تعالى: ﴿ يأأيها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين﴾ [التوبة:119]، حديث رقم 6095، ص1249، مسلم : صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق حديث رقم210 ، ص53، ورواه أيضا بلفظ آخر عن أبي هريرة عن النبي صىى الله عليه وسلم قال: " آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا اؤتمن خان "، حديث رقم211-212-213،ص53.

[2] - الدسوقي: المرجع السابق ج4ص324

رسول الله، وماهن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات)[1]

والقذف هو الرمي بالزنى عند جمهور العلماء[2] وهو من الجرائم الخلقية التي تطعن في العرض والشرف إذ أن صيانة الأعراض من كل ما يشوه سمعتها، ويخدش عفتها، ويلوث طهرها ونقاءها من المقاصد الشرعية التي جاء بها الإسلام ،والقاذف ممن يحب إشاعة الفاحشة في المؤمنين وقد توعد الله تعالى هذا الصنف من الناس فقال: ﴿ **إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين ءامنوا لهم عذاب أليم** ﴾ [النور:19] كما أوجب الله تعالى الحد على القاذف فقال عز من قائل: ﴿ **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتو بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون** ﴾ [النور:04] فالآية تدل على تحريم القذف وبشاعته وعقوبة مرتكبه فجرح اللسان كجرح اليد بل قد يكون أشد، ويجلد القاذف إن كان بالغا عاقلا باتفاق الفقهاء ثمانون جلدة[3].

والصغير قد يقذف غيره، وقد يقذفه الغير فما حكم كل منهما ؟ هذا ماسنتناوله في بندين

---

[1] - البخاري: صحيح البخاري،كتاب الوصايا، باب قوله تعالى: ﴿ إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما..﴾ [النساء:10]، حديث رقم:2766 ص564، مسلم: المرجع السابق،كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، حديث رقم 262 ص60.

[2] - ابن قدامة: المغني ج12 ص383 ، الدسوقي: المرجع السابق ج4 ص324- 325 ، الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص401 ، الشربيني: مغني المحتاجج4 ص203، النووي: المرجع السابق ج22 ص91، ابن حزم: : المحلىج11ص118، ابن العربي: أحكام القرآن ج3 ص342 ، حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، 1407هـ-1408، ص221

[3] - ابن قدامة : المغني ج12 ص384، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص252 ، القرافي: الذخيرة ج12ص102، النووي: المجموع ج22 ص91، روضة الطالبين ج7 ص322، الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص40 ، ابن جزي: المرجع السابق ص362-363، القرطبي :الجامع لأحكام القرآن ج15 ص122-125، حسن محمد الأمين :المرجع السابق ص222

البند الأول : قذف صغير السن لغيره

حثت الشريعة الإسلامية على تهذيب الصغار وتأديبهم ليتعودوا ذكر الألفاظ الحسنة، وهو ما يسمى بالتأديب الوقائي التعليمي[1]، وليتجنبوا الألفاظ البذيئة التي تسئ للغير وربما تطعن في عرضه وشرفه كأن يقذف شخصا كبيرا، فهنا ينبغي أن نفرق بين الصغير غير المميز والصغير المميز أو الصغير المراهق .

فإن كان القاذف صغيرا غير مميز فلا يحد، لعدم حصول الإيذاء بقوله إذ لا اعتداد بكلامه، ولسقوط حد الزنى عنه، ولرفع القلم عنه فلا يجري عليه حكم ، ولا يجب عليه حدٌّ[2]، لأنّ الحدَّ عقوبة فيستدعي كون القذف جناية، وفعل الصّبي لا يوصف بكونه جناية[3] ، والقاعدة عند الفقهاء أن كل ما يوجب حد الزنى على فاعله يوجب حد القذف على القاذف به ، وكل مالا يوجب حد الزنى على فاعله لايوجب الحد على القاذف به[4] **.**

وإن كان القاذف مميزا مراهقا يؤذي قذفُه مثله عُزِّر من باب الزجر والتأديب، كما يؤدّب في مصالحه[5]، ولا فرق في وجوب التعزير بين أن يكون القاذف الصغير ذكرا أو أنثى فردا أو جماعة ، فكل واحد يستحق التعزير لصدور الفعل منه، كما أنه لافرق بين أن يكون المقذوف ذكرا أو أنثى مكلفا أو غير مكلف[6]**.**

البند الثاني: قذف المكلف لصغير السن أو الصغيرة

اختلف العلماء في إقامة الحد على المكلف الذي قذف صغير السن أو الصغيرة على ثلاثة أقوال:

---

[1] - الشربجي البشري: رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري،ط1985م، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص310، حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص225

[2] - الماوردي: الحاوي الكبير ج11 ص34، الشربيني: مغني المحتاجج4 ص204 ، القرافي: الذخيرة ج12 ص112، أبي زيد القيرواني: النوادر والزيادات على مافي المدونة من غيرها من الأمهات ج14 ص353

[3] - الكاساني: المرجع السابق ج7 ص40

[4] - حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص223

[5] - الماوردي: المرجع السابق ج11 ص34 ، النووي: روضة الطالبين ج7 ص322، الشربيني: المرجع السابق ج4 ص204 ، القرافي: المرجع السابق ج12 ص 102

[6] - محمد شحات الجندي: جرائم الأحداث في الشريعة الإسلامية مقارنا بقانون الأحداث،ط2، 1416هـ-1996م، دار النهضة العربية، القاهرة، ص200.

القول الأول :وهو قول الحنفية والشافعية ورواية عن الإمام أحمد قالوا : لا يقام الحد على المكلف الذي قذف صغير السن، وإنما يعزر، واستدلوا بأدلة منها:

1 – لا يحد قاذف الصغير لأن فعل الصغير ليس بزنى[1].

2 - لايتصور الزنى من الصبي فكان قذفه بالزنى كذبا محضا فيوجب التعزير لا الحد[2]

3 – لو تصورنا الزنى من الصبي فإن زنى الصبي لايوجب حدا فلا يجب الحد بالقذف[3]

القول الثاني: وهو قول الظاهرية قالوا: يقام الحد على المكلف الذي قذف صغير السن لأن الله تعالى يقول: ﴿**والذين يرمون المحصنات**﴾ [النور: 04]، والإحصان في لغة العرب هو المنع وبِهِ سمي الحصن حصنا يقال: درع حصينة، وقد أحصن فلان ماله إذا أحرزه ومنع منه، قال تعالى: ﴿ **لا يقاتلونكم جميعا إلا في قرى محصنة** ﴾ [الحشر: 14]، والصغير محصَّن لأن الله تعالى منعه من الزنى، فيجب الحد على قاذفه لعموم الآية التي لم تفرق بين كبير وصغير، وإسقاط الحد عنه خطأ محض[4].

القول الثالث: فرقوا بين أن يكون الصغير المقذوف فاعلا أو مفعولا به، أوبين أن يكون مطيقا للوطء أو غير مطيق، فإن كان المقذوف فاعلا فلا يقام الحد على قاذفه ، أما إن قال للغلام يا مفعولا به وكان مطيقا لذلك ، أو كانت المقذوفة صبية يمكن وطؤها أي تطيق الوطء، كان قذفا ووجب على القاذف الحد ، وهو قول المالكية ورواية عن الإمام أحمد[5]، وحدد الحنابلة حدا أدنى لسن الصغير الذي يطيق الوطء وهو عشرة سنين للفتى وتسع سنين للفتاة، وسقوط الحد عن القاذف لا يسقط التعزير ردعا له عن أعراض المعصومين وكفا له عن أذاهم[6].

واستدلوا بالأدلة التالية:

---

[1] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآنج15 ص127-128، ابن العربي أحكام القرآن ج3 ص343

[2] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص40

[3] - ابن قدامة: المغني ج12 ص385

[4] -ابن حزم: :المحلىج11 ص273

[5] - الدسوقي: المرجع السابق ج4 ص326 ، أبي زيد القيرواني: المرجع السابق ج 14 ص353، القرافي: الذخيرة ج12 ص102، القرطبي: الجامع لأحكام القرآنج15 ص127، ابن العربي: أحكام القرآنج3 ص343، سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص 491 ، الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص401 ، ابن قدامة: المغني ج12 ص385

[6] - شمس الدين بن قدامة:: الشرح الكبير ج26 ص355، المغني ج12 ص385، المرداوي: الإنصاف ج26 ص353-355 ، القرطبي :المرجع السابقج15 ص127-128

1 – اعتبر الإمام مالك القذف في هذه الحالة – أي الموجبة للحد – هوتعبير تامٌّ بوطء كامل، فكان قذفا، كما غلب حماية عرض المقذوف، وغيره راعى حماية ظهر القاذف . قال ابن العربي: " وحماية عرض المقذوف أَولى ، لأَنَّ القاذف كشف ستره بطرف لسانه فلزمه الحد "[1].

2 – يقام الحد على قاذف المطيق أو المطيقة للوطء لأن صغير السن هنا حر عاقل عفيف يتعير بهذا القول الممكن صدقه فأشبه الكبير[2].

3 – إذا قذف الصغير الذي لا يطيق الوطء فلا يلحقه العار بالقذف والحد إنما شرع لدفع المعرة، والمطيق أو المطيقة للوطء يلحقهما العار كما يلحق الكبير تماما، فوجب الحد دفعا للمعرة ولإظهار كذب القاذف[3].

ولم يجوز الحنابلة إقامة الحد على قاذف الصغير حتى يبلغ ويطالب به بعد بلوغه وعللوا ذلك بعدم اعتبار كلام الصغير قبل بلوغه، وليس لوليه المطالبة عنه، لأنه حق شرع للتشفي فليس لغيره أن يقوم مقامه في استيفائه كالقصاص، فإذا بلغ وطالب به أقيم حينئذ الحد على القاذف[4].

ومما سبق من أقوال الفقهاء يتبين أن القول الثالث هو القول الراجح إذ أن الصغير أو الصغيرة متى كانا مطيقان للوطء لحقهما الأذى والعار كما يلحق الكبير، وربما كان أثره على الصغير أو الصغيرة أشد، سواء مايتركه من أثر نفسي على شخصية الصغير، أو ما يمس من شرف الصغيرة وعفتها وهي في مرحلة ماقبل الزواج وقد يكون ذلك سببا لعزوف الشباب عنها لتهمة باطلة، لذا وجب الحد على قاذفها حتى تبرأ مما قيل فيها ويتجلى كذبه وافتراؤه، كما يكون عبرة لغيره ممن لا يتورعون عن اتهام الغير صغيرهم وكبيرهم فيسود الطهر والفضيلة بدلا من الفاحشة والرذيلة.

---

[1] - ابن العربي: المرجع السابق ج3 ص343-344، القرطبي :المرجع السابق ج15 ص127-128

[2] - موفق الدين بن قدامة: المغني ج12 ص385

[3] -أحمد النفراوي: الفواكه الدواني ج2ص287

[4] - شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص357

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة القذف وفي الكذب في القانون الجزائري

إن مفهوم القذف في القانون الجزائري أعم مما ورد في الفقه الإسلامي إذ حددت مفهومه المادة 296 من قانون العقوبات حيث تنص على أنه: " يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به إسناد إليهم أو تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الادعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريقة إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولو كان من الممكن تحديدهما من عبارات الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة "[1].

وحددت المادة 298 عقوبة القذف، وميزت بين أن يكون القذف موجها إلى الأفراد وبين أن يكون موجها إلى شخص أو مجموعة عنصرية أو مذهبية أو إلى دين معين إن كان الغرض هو التحريض على الكراهية بين المواطنين أو السكان، إذ نصت على أنه: " يعاقب على القذف الموجه إلى الأفراد بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة من 25 000 إلى 50 000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ...ويعاقب على القذف الموجه إلى شخص أو أكثر ينتمون إلى مجموعة عنصرية أو مذهبية أو إلى دين معين بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 300 إلى 3 000 دج إذا كان الغرض هو التحريض على الكراهية بين المواطنين أو السكان"[2].

ولم يعتبر المشرع الجزائري قذف الأشخاص من النظام العام حيث نص في نفس المادة على أن:" صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية".

كما تناول المشرع الجزائري عقوبة القذف والإهانة والتعدي على الموظفين ومؤسسات الدولة في المادة 144 و144مكرر و146 من قانون العقوبات.

حيث تنص المادة 144 على أنه:" يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وبغرامة من1 000 دج إلى 500 000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من أهان قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا أو قائدا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد أو

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص232

[2] -القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، المعدل لقانون العقوبات، فضيل العيش: المرجع السابق ص232

بإرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو الرسم العلنيين أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها وذلك بقصد المساس بشرفهم أو باعتبارهم أو بالاحترام الواجب لسلطتهم..."[1].

أما الكذب فلم يتناوله المشرع الجزائري بأنه جريمة في حد ذاته، بل تناول الوشاية الكاذبة وذلك في المادة 300 من قانون العقوبات إذ تنص على أنه: "كل من بلغ بأية طريقة كانت رجال الضبط القضائي أو الشرطة الإدارية أو القضائية بوشاية كاذبة ضد فرد أو أكثر أو أبلغها إلى سلطات مخول لها أن تتابعها أو تقدمها إلى السلطة المختصة أو إلى رؤساء الموشى به أو إلى مخدوميه طبقا للتدرج الوظيفي أو إلى مستخدميه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 15 000 دج ويجوز للقضاء علاوة على أن يأمر بنشر الحكم أو ملخص منه في جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه "[2].

والصغير قد يقذف غيره أو يبلغ بوشاية كاذبة ضد فرد أو أكثر فهل يعاقب بمثل عقوبة الرجل البالغ العاقل؟ أم له عقوبة تختلف عن عقوبة البالغ ؟

بالرجوع إلى نصوص القانون نجد أن القانون ميز بين الصغير المميز والصغير غير المميز فالأول هو الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا وهي المدة التي حددتها كلا من المادتين 298و300 من قانون العقوبات وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك ، وهو مانصت عليه المادة 50 من نفس القانون، والثاني وهو الذي لم يكمل الثالثة عشرة وهذا لاتوقع عليه إلا تدابير الحماية أو التربية كما نصت على ذلك المادة 49 من قانون العقوبات ، وتدابير الحماية أو التربية حددتها المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1] - القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001،المعدل لقانون العقوبات، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص200-201

[2]- وتقابلها المادة 373 من قانون العقوبات الفرنسي القديم الصادر سنة 1945، والمادة 226 /10 من القانون الفرنسي 92-683 المؤرخ في 22-07-1992، والمادة 303 السويسري، والمادة 248 و249 تونسي، والمادة 445 مغربي، نجيمي جمال المستشار بالمحكمة العليا: جنحة الوشاية الكاذبة على ضوء الاجتهاد القضائي2009م، ص4، بحث منشور على الموقع الإلكترونيhttp://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=123133، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص232

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يتميز الفقه الإسلامي عن القوانين الوضعية في حرصه على حث الصغار على التخلق بالأخلاق الحميدة وتهذيبهم وتأديبهم ليتعودوا ذكر الألفاظ الحسنة، وتحذيرهم من الألفاظ البذيئة ليتجنبوا الكلمات النابية التي تسيء للغير وتطعن في أعراضهم، ذلك لأن الفقه الإسلامير تكز على مصدرين أساسين هما الكتاب والسنة فالقرآن الكريم كتاب هداية وتشريع وكذا السنة النبوية، في حين نجد القانون الوضعي بما فيه القانون الجزائري لايهتم بالناحية الأخلاقية للفرد ما لم يمس بالآداب العامة أو النظام العام.

كما أن القانون لا يعاقب على الكذب في حد ذاته إنما يعاقب على الكذب لأنه أوقع أضرارا بمصالح معينة يحميها القانون أو لأنه أزعج سلطات عامة، لذلك تناول فقهاء الشريعة الإسلامية أحكام القذف والكذب سواء على مستوى الفرد أي ألحق أضرارا معنوية بالفرد ، أو أزعج سلطات عامة بالوشاية الكاذبة التي قد تنجر عنها فتن أو تشاع بها فاحشة مما نهى القرآن عنها.

ويتفق القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في تمييزه بين الصغير غير المميز والصغير المميز أو الصغير المراهق، فلا يوقعا عقابا ولا تأديبا على الصبي غير المميز لعدم حصول الإيذاء بقوله، غير أنه يختلف عنه في الصبي المميز إذ أن القانون الجزائري يخضعه إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبة مخففة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك. أما الفقه الإسلامي فإن كان القاذف مميزا مراهقا يؤذي قذفُ مثله عُزِّر من باب الزجر والتأديب، كما يؤدّب في مصالحه، ولا يعاقب لأن الصغير ليس من أهل العقوبة، كما يختلف القانون عن الفقه الإسلامي في نوع العقوبة إذ أن عقاب القاذف في القانون إذا ثبت عليه الحبس أو الغرامة أو بهما وليس كما في الشريعة ثمانون جلدة وهذا مما يسبب كثرة السب والشتم واللامبالاة بأعراض الناس عند من يحكمون القوانين الوضعية، ومما جعل المحكمين للشريعة يتمتعون بالأمن والراحة النفسية وعدم الخوف إلا من الله سبحانه وتعالى.

الفصل الثاني

أثر صغر السن في جرائم الأموال

سنتناول في هذا الفصل أثر صغر السن في جرائم الأموال، ويقتضي منا تقسيمه إلى ستة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: أثر صغر السن في جريمة السرقة والحرابة

المبحث الثاني: أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات

المبحث الثالث: أثر صغر السن في جريمة الربا

المبحث الرابع: أثر صغر السن في جريمة الرشوة

المبحث الخامس: أثر صغر السن في جرائم الانترنت

المبحث الأول

أثر صغر السن في جريمة السرقة والحرابة

السرقة نوعان صغرى وكبرى

الصغرى هي التي يسارق فيها عين المالك أو من يقوم مقامه في الحفظ

والكبرى هي التي يسارق فيها عين الإمام أو من يقوم مقامه في الآفاق لأنه هو المتصدي لحفظ الطرق[1] وتسمى حرابة ، لذلك سنتناول هذا المبحث في مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة السرقة

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الحرابة

[1] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص212 ، السرخسي: المبسوط ج9 ص133

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة السرقة

سنتناول في هذا المطلب أثر صغر السن في جريمة السرقة، ويقتضي مني أن أقسمه إلى ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة السرقة في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة السرقة في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر الصغر في جريمة السرقة في الفقه الإسلامي

حافظ الإسلام على المال واعتبره من المقاصد الضرورية الخمسة التي يجب حمايتها ،وقد خلق الله تعالى المال للانتفاع به وإنفاقه في أوجه البر، كما حرم كل أنواع الكسب غير المشروع التي تلحق ضررا بالفرد أو الجماعة كالسرقة والحرابة والربا والرشوة ...وغيرها.

لذلك أوجب العقوبات والحدود في جرائم الاعتداء على الأموال كجريمة السرقة وجريمة الحرابة أو قطع الطريق، وكان من حكمة الله تعالى ورحمته بعباده أن فرض العقوبة الرادعة لكل سارق يفسد على الناس معاشهم ويخل بأمنهم على أموالهم، قال الله تعالى: ﴿ **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم** ﴾ [المائدة: 38] فالسرقة آفةمن الآفات التي تعرِّض أمن الأفراد والمجتمعات للخطر ، لذلك أخبر النبي صلى الله عليه وسلم أن المؤمن الصادق في إيمانه لا يجرؤ على السرقة، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: (**لايزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن، ولا يسرق حين يسرق وهو مؤمن، ولا ينتهب نهبة، يرفع الناس إليه فيها أبصارهم، حين ينتهبها وهو مؤمن**)[1].

والصغير قد يرتكب جريمة السرقة وحده، وقد يشترك معه بالغ عاقل، فماهي السرقة ؟ وماحكم الصغير الذي يرتكب جريمة السرقة وحده ؟ وهل يطبق الحد على البالغ الذي يشترك مع الصغير في السرقة ؟ هذا ماسنتناوله في هذا الفرع ، إذ سنعرف السرقة ثم نتناول

---

[1] البخاري: صحيح البخاري،كتاب المظالم، باب النُّهْبى بغير إذن صاحبه، حديث رقم :2475، ص494، وكتاب الأشربة، باب قول الله تعالى: ﴿ إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام... ﴾ حديث رقم: 5578،ص1163، مسلم: صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان نقصان الإيمان بالمعاصي، حديث رقم :202-203، ص52.

حكم ارتكاب الصغير جريمة السرقة و حده وفي الأخير نبين ارتكاب الصغير جريمة السرقة بالاشتراك مع البالغ العاقل وذلك في ثلاثة بنود:

البند الأول: تعريف السرقة

سنعرفها في اللغة أولا ثم في الاصطلاح وذلك في فقرتين

الفقرة الأولى: تعريف السرقة لغة:

سَرَقَ منه الشيء يسرق سرَقًا وسرْقا، واسترقه جاء مستترا إلى حرز، فأخذ مالا لغيره[1]، وسرق الشيء أخذه منه خفية وبحيلة.

قال ابن منظور: ﴿ إِنَّ ابْنَكَ سَرَقَ ﴾ [يوسف:81] واسترق السمع أي استرق مستخفيا[2]، ومنه استراق السمع ومسارقة النظر إذا كان يستخفي بذلك، ومنه قوله تعالى ﴿ **إلا من استرق السمع فأتبعه شهاب مبين** ﴾ [الحجر: 18]

وقال ابن فارس: السين والراء والقاف: أصلٌ يدلُّ على أخْذ شيء في خفاء وسِتر، واستَرَقَ السَّمع، إذا تسمَّع مختفياً[3]، وقال الزبيدي: ومن المجاز: المسترق: (المستمع مختفيا) كما يفعل السارق[4].

وعلى هذا يتبين مما تقدم:

أن السرقة عند اللغويين: هي أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية والاستتار.

الفقرة الثانية: تعريف السرقة اصطلاحا

عرف الفقهاء السرقة بتعاريف متقاربة لا تختلف كثيرا عن التعريف اللغوي، ومن هذه التعاريف مايلي:

عرفها الحنفية بأنها:

" أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محُرزة بمكان أو حافظ "[5]

وعرفها المالكية بأنها:

---

[1] - الفيروز أبادي: القاموس المحيط ص907-908، مرتضى الزبيدي: تاج العروس ج25 ص442

[2] - ابن منظور: لسان العرب ج 10 ص 155، الجوهري: الصحاح ج4ص1496

[3] - ابن فارس: مقاييس اللغة ج3ص121، الجوهري: المرجع السابق، ج4ص1496

[4] - مرتضى الزبيدي: المرجع نفسه ج25 ص447

[5] - الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص211

أخذ مكلف حرا لا يعقل لصغره أو مالا محترما لغيره نصابا أخرجه من حرز بقصد وأخذ خفية لا شبهة له فيه[1].

وعرفها الشافعية بأنها:

أخذ المال خفية ظلما من حرز مثله لاشبهة له فيه بشروط[2].

وعرفها الحنابلة بأنها:

أخذ مال محترم لغيره على وجه الاختفاء وإخراجه من حرز مثله لا شبهة له فيه[3].

من خلال ماسبق من تعاريف الفقهاء يتضح لنا أن هذه التعاريف تكاد تتفق فيما بينها على أن السرقة هي **أخذ بالغ عاقل مالا من حرز من الغير خفية بغير حق**، ولذلك يسمى الأخذ على سبيل المجاهرة

مغالبة أو نهبا أو خلسة أو اغتصابا أو انتهابا واختلاسا لاسرقة[4] .

وزاد المالكية: أخذ مكلف طفلا حرا لايعقل لصغره[5]، واعتبروا ذلك سرقة توجب الحد.

---

[1] - الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص413 ، ابن رشد :بداية المجتهد ،ج2ص479 ، الدسوقي: حاشية الدسوقي ج4 ص332.

[2] - الشربيني : مغني المحتاج ج4 ص207 ، النووي : المجموع ج22 ص144، الرملي: نهاية المحتاج ج7ص418

[3] - شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص468، المرداوي: الإنصاف ج26 ص468، البهوتي: الروض المربع ص673، شرح منتهى الإرادات ج3ص367

[4] - الاختلاس: أن يستغفل صاحب المال فيخطفه بغير رضاه ويستلبه، والخائن: هو الذي يضمر في نفسه مالا يظهره بأن يأخذ المال من غير علم مالكه مع إظهار النصيحة والحفظ له ، والمنتهب: هو المغير ، مأخوذ من النهبة وهي الغارة والسلب، ويكون على جهة الغلبة والقهر ، وقد اتفق الفقهاء على أنه ليس في الخيانة ولا الاختلاس ولا النهب أو الغصب حد لقوله عليه الصلاة والسلام : " ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع " . الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الحدود، باب ماجاء في الخائن والمختلس والمنتهب، حديث رقم:1448، ص343، النسائي: سنن النسائي، كتاب قطع السارق، باب مالا قطع فيه، حديث رقم:4971،ص754، ابن ماجه سنن ابن ماجه، كتاب الحدود، باب الخائن والمنتهب والمختلس، حديث رقم:2591، وصححه الألباني، ص441.

الجوهري: الصحاح ج3ص923، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص263 ، الدسوقي:حاشية الدسوقي ج4ص 443 ، الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص65 ، محمد أبو زهرة: العقوبة في الفقه الإسلامي ص112، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص458، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص94

[5] - الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص413 ، ابن رشد : بداية المجتهد،ج2ص479 ، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص332 ، الموسوعة الفقهية ج24 ص292

البند الثاني: ارتكاب صغير السن جريمة السرقة وحده

حرم الله تعالى السرقة وأوجب قطع يد السارق ولم يفرق بين الذكر والأنثى قال تعالى: ﴿**والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما**﴾ [المائدة: 38] وقد اتفق الفقهاء على وجوب قطع يد السارق متى توفرت الشروط وانتفت الموانع، للمحافظة على أموال الناس من الضياع ولردع أصحاب الأطماع من أخذ مال الغير بغير حق.

والصغير قد يرتكب جريمة السرقة وحده دون معاون له فهل يطبق عليه حد السرقة ؟ وهل يضمن ماسرقه إن تلف في يده ؟ هذا ماسنتناوله في هذا البند وذلك في فقرتين:

الفقرة الأولى: حكم سرقة الصغير

لاخلاف بين الفقهاء في أن صغير السن إذا سرق لا يقام عليه الحد لانعدام أهلية وجوب القطع عنده وهي البلوغ[1]، ولعدم تحقق معنى الجريمة منه[2]، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

1 – قوله تعالى: ﴿**جزاء بما كسبا نكالا من الله**﴾ [المائدة :38] فالجزاء لا يكون إلا للمكلف ، ومن شرط التكليف البلوغ والعقل[3]، والصبي والمجنون لا كسب لهما[4].

2 – قول الرسول صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاثة**) وذكر منها (**الصبي حتى يحتلم**)[5]

فالتكليف مرفوع عن الصغير لأن القلم مرفوع عنه وفي إيجاب القطع إجراء القلم عليه وهذا خلاف النص ، ولأن القطع عقوبة يستدعي جناية وفعل الصغير لا يوصف بالجناية، لعدم

---

[1] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص67 ، الماوردي: الحاوي الكبير ج13ص278-279 ، الشيرازي : المهذب ج3 ص354، سخنون: المرجع السابق ج4 ص547، ابن رشد : المرجع السابق ج2ص480، ابن جزي: المرجع السابق ص364، الدسوقي: المرجع السابق ج4 ص332، الشربيني: مغني المحتاج ج4ص228 ، النووي: المجموع ج22 ص144

[2] - وهبة الزحيلي: نظرية الضمان ص325

[3] - القاضي عبد الوهاب البغدادي: المعونة على مذهب عالم المدينة،ج3ص1414

[4] - النووي: المرجع السابق ج22 ص154

[5] - سبق تخريجه

تكليفه شرعا، فالتكليف بتوافر العقل والبلوغ، ولهذا لم يجب عليه سائر الحدود[1]، والحدود لاتجب إلا على البالغ العاقل كحد الشرب والقذف[2].

3 – عن ابن عمر قال: عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فردني، وعرضت عليه بوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني، قال نافع: فحدثت به عمر بن عبد العزيز فقال عمر: هذا فرق بين الصغير والكبير، وكتب لعماله أن يفرضوا لابن خمس عشرة في المقاتلة، ولابن أربع عشرة في الذرية، قال الشافعي: وبهذا قلنا، تقام الحدود على من استكمل خمس عشرة سنة وإن لم يحتلم، لأنه فصل بين المقاتلة وبين الذرية، وذلك أنه إنما يجب القتال على من تجب عليه الفرائض، ومن وجبت عليه الفرائض وجبت عليه الحدود، ثم قال: ولا أعلم في هذا مخالفا[3].

4 – وروي عن علي رضي الله عنه أنه أتي بصبي سرق فقال: اشبروه فكان دون خمسة أشبار فلم يقطعه[4]، وأتي عمر رضي الله عنه بسارق فقال: اشبروه، فكان ستة أشبار إلا أنملة، فلم يقطعه وسمي: نميلة[5]، وعن عثمان مثله[6].

5 – وسئل مالك عن الصبي إذا سرق أو أصاب حدا وقد بلغ سن من يحتلم، ومن الصبيان من يبلغ ذلك السن فلا يحتلم، ويحتلم بعد ذلك بسنة أو سنتين أو ثلاثة، أينتظر حتى يبلغ من السن مالا يجاوزه أحد من الغلمان إلا احتلم، أم يقام عليه الحد إذا بلغ أول سن الاحتلام؟ فقال مالك: لا يقام عليه الحد حتى يبلغ من السن مالا يجاوزه غلام إلا احتلم إذا لم يحتلم قبل ذلك، والجارية إذا لم تحض كذلك، وسئل لو أنبت الغلام ولم يحتلم ولم يبلغ أقصى سن

---

1 - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص67، وهبة الزحيلي: نظرية الضمان ص325

2 - القاضي عبد الوهاب البغدادي: المرجع نفسه ج3ص1415

3 - الشافعي: الأم ج7 ص331-332

4 - النووي: المجموع ج22 ص154

5 - أبو بكر الصنعاني: مصنف عبد الرزاق، تحقيق :حبيب الرحمن الأعظمي، ط2 ، 1403، المكتب الإسلامي، بيروت، ذكر لا قطع على من لم يحتلم ،ج10ص178، يقول الماوردي: وليس هذا معتبر في البلوغ، ويجوز أن يكون فعله استظهاراً، والبلوغ يكون باحتلام الغلام، وحيض الجارية، فإن استكملا قبل الاحتلام والحيض خمس عشرة سنة كانا بالغَين ، الحاوي الكبير ج13 ص279، النووي: المجموع ج22 ص154

6 - النووي: المرجع السابق ج22 ص154، قال النووي: ولا مخالف لهم في الصحابة.

الاحتلام، أيحد أم لا؟ فقال مالك: يحد إذا أنبت، وأحب إلي أن لا يحد وإن أنبت حتى يحتلم أو يبلغ من السن مالا يجاوزه غلام إلا احتلم، قال ابن القاسم وقد كلمته في الإنبات فرأيته يصغي إلى الاحتلام[1].

فالله عز وجل لم يكلف إلا البالغ العاقل، لذا فإن النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين من بعده والفقهاء لم يطبقوا حد السرقة على صغير السن.

غير أن سقوط الحد عن الصغير لايعفيه من التعزير والتأديب إن كان مميزا، حتى لا يعتاد على ممارسة السرقة ولا يترك يعبث بأمن الناس وطمأنينتهم، ولا يعد ذلك عقابا وزجرا وردعا بل يعد تأديبا وتهذيبا وصيانة وتوجيها نحو الخير[2].

يقول الإمام الكاساني في رفع العقوبة عن الصبي ووجوب تأديبه: " وأما شرط وجوبه (أي التعزير) فالعقل فقط، فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر سواء كان حرا أو عبدا، ذكرا أو أنثى مسلما أو كافرا ، بالغا أو صبيا بعد أن يكون عاقلا ، لأن هؤلاء من أهل العقوبة إلا الصبي العاقل، فإنه يعزر تأديبا لا عقوبة ، لأنه من أهل التأديب ...، لأنها (أي العقوبة) تستدعي الجناية ، وفعل الصبي لايوصف بكونه جناية بخلاف المجنون والصبي الذي لايعقل، لأنهما ليسا من أهل العقوبة ولامن أهل التأديب "[3].

وروي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه شقّ بطون أَصابع صبيٍّ سرق.

قال الماوردي معلقا: وهذا إن صحّ عنه فلم يفعله حدًا، وإنما ضربه على كفه تأديبا فانشقت بطون أَصابعه لرقتها[4].

لذلك فهو لايسأل مسؤولية جنائية عن سرقته أي لا يقام عليه الحد، إنما يسأل مسؤولية تأديبية بغرض تقويم اعوجاجه وإصلاح انحرافه ودرء خطره على المجتمع، فالصغير – وإن كان

---

[1] - سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص547

[2] - محمد أبو زهرة : الجريمة في الفقه الإسلامي ص339 ، حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص241-242 ، علي بلحوت : مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية بحث سابق ص178-179.

[3] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص63-64، وانظر: الزيلعي: تبيين الحقائق ج6 ص139، المرغيناني: الهداية شرح البداية ج4 ص189.

[4] - الماوردي: الحاوي الكبير ج13ص279.

مميزا – ضحية وليس مجرما، وهو ليس من أهل العقوبة[1]، أما إن كان غير مميز فلا يقام عليه الحد ولا يؤدب.

الفقرة الثانية: ضمان الصغير السارق للمال المسروق

لا خلاف بين الفقهاء في أن العين المسروقة إذا كانت قائمة ردت إلى صاحبها، لبقائها على ملكه[2]، سواء كان السارق بالغا عاقلا ونفذ فيه حد القطع، أم كان صغيرا ولم يقطع، ولقوله صلى الله عليه وسلم: **(على اليد ما أخذت حتى تؤدي)**[3] ، فدل الحديث على أن الشيء المسروق إذا كان قائما ولم يستهلك رد بعينه، فإن استهلك الصغير الشيء المسروق أو أتلفه ضمن قيمته[4]. قال الكاساني: ويضمن (أي الصبي) السرقة لأنّ الجناية ليست بشرط لوجوب ضمان المال[5].

فالصغير مسؤول عن ضمان قيمة ما أتلفه أو استهلكه، ويدفعه فورا إن كان له مال، فإن لم يكن له مال ثبت في ذمته التزام بالدين إلى وقت اليسار[6].

البند الثالث: اشتراك صغير السن مع المكلف في السرقة

إذا اشترك صغير السن مع المكلف في السرقة، فهل يقام حد القطع على المكلف ؟ أم يعفى من الحد تأثرا بظروف شريكه الصغير؟

اختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

---

[1] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج1ص515-517.

[2] - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6ص95، نظرية الضمان ص350-351.

[3] - أبو داود: سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، حديث رقم:3561، ص638، الترمذي: سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ماجاء في أن العارية مؤداة، حديث رقم:1266، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وضعفه الألباني ،ص301، ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الصدقات، باب العارية، حديث رقم:2400، ص409، الدارمي: مسند الدارمي، كتاب البيوع، باب في العارية مؤداة، ط1، 1423هـ-2002م، دار ابن حزم، بيروت، حديث رقم: 2630، ص367-368.

[4] - ابن رشد: المرجع السابق ج2 ص485-486 ، الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص63، حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص245.

[5] - الكاساني: المرجع السابق ج7 ص67 .

[6] - وهبة الزحيلي : نظرية الضمان ص265.

القول الأول: يقام حد القطع على المكلف الذي اشترك مع صغير السن في السرقة، وهو قول المالكية والشافعية ورواية عن الإمام أحمد[1]، فإن أخرج المكلف الشيء المسروق، وأخرج الصغير شيئا آخر مسروقا أيضا، فلا يقام الحد على المكلف إلا أن يكون فيما أخرجه نصاب[2]، وقال أبو يوسف: يقام الحد على المكلف إذا تولى إخراج المتاع بنفسه[3].

وميز الشافعية والحنابلة بين الصغير المميز والصغير غير المميز الذي اشترك مع المكلف، إذ أوجبوا القطع على المكلف الذي أمر الصغير غير المميز فأخرج المتاع المسروق، ولم يوجبوا القطع على المكلف الذي أمر الصغير المميز بإخراجه من الحرز.

واستدلوا على ذلك بما يأتي[4]:

1 - حديث: (رفع القلم عن ثلاثة) وذكر منها (الصبي حتى يحتلم) فقد دل الحديث على رفع المسؤولية عن الصغير فلا ينبغي أن يتعداه إلى غيره.

2 – إن الصغير غير المميز الذي أمره المكلف أو أشار إليه بالخروج من الحرز بعد مادفع إليه الشيء المسروق هو كالآلة في يد المكلف.

3 –كما قالوا إنَّ الإخراج من الحرز هو الأَصل في السرقة، والإعانة كالتابع، فإذا وليه الصبي فقد أتى بالأصل فإذا لم يجب القطع بالأصل كيف يجب بالتابع فإذا وليه بالغ عاقل فقد حصل الأَصل منه فسقوطه عن التبع لا يُوجب سقوطه عن الأَصل[5].

4 – الذين قالوا بعدم قطع المكلف الذي أمر الصغير المميز ، عللوا ذلك بكون المميز له اختيار صحيح فلا يجعل بمنزلة الآلة له، ولم يوجبوا القطع على الصغير المميز حتى ولو كان له اختيار صحيح لأنه ليس من أهل التكليف.

---

[1] - القرافي: الذخيرة ج12ص141، الدسوقي:حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص335 ، النووي: المجموع ج22 ص183و185، ابن قدامة: المغني ج12ص470 ، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26ص510 ، الشيرازي: المرجع السابق ج3ص358، الماوردي:الحاوي الكبير ج13 ص97 .

[2] - القرافي المرجع السابق ج12ص142

[3] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص67 ، السرخسي: المبسوط ج9ص189

[4] - الماوردي: الحاوي الكبير ج13 ص97 ، النووي: المجموع ج22 ص185، الشيرازي: المرجع السابق ج3ص358، ابن قدامة: المغني ج12ص470 ،شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج26 ص510

[5] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص67

القول الثاني: لا يقام حد القطع على المكلف الذي اشترك مع الصغير في السرقة، وهو قول أبي حنفية وزفر، وقال أبو يوسف: يدرأ الحد عن الجميع إذا كان الصغير هو الذي تولى إخراج المتاع، لأنه مقصود بالفعل، وإن أخرج المتاع غيره قطعوا جميعا إلا الصبي لعدم تكليفه.
واستدلوا علىقولهم بأنّ السرقة واحدة وقد تمكنت الشبهة في فعل بعضهم فلا يجب القطع على الباقين إذ قد حصلت السرقة ممن يجب عليه القطع وهو المكلف وممن لا يجب عليه القطع وهو الصغير، فلا يجب القطع على أَحد ،كالعامد مع الخاطىء إذا اشتركا في القطع أو في القتل[1].
ورد السرخسي على أبي يوسف فقال: " إني أستقبح أن أدرأ القطع لهذا (أي إخراج المتاع من طرف الصغير) فيتطرق السراق به إلى اسقاط القطع لأن كل سارق لا يعجز عن أن يستصحب صبيا أو معتوها مع نفسه.. "[2].

من القولين السابقين يتبين بأن القول الذي يوجب قطع يد المكلف الذي اشترك مع الصغير هو القول الراجح، حتى ولو أخرج الصغير الشيء المسروق، لأن السارق إذا اشترك معه صغير السن فإنه – في الغالب- سيرسله لإخراج الشيء المسروق وذلك لخفة الصغير، ولأنه يقدم على الفعل دون تردد لعدم تقديره لعواقبه الوخيمة، فالكبير البالغ يستغل الصغير للوصول إلى مبتغاه، كما أن المكلف قام بجريمته وهو كامل الإدراك فيتحمل المسؤولية الجنائية كاملة، ثم إن الصغير في كثير من حالات السرقة إن كان مع البالغ العاقل فهو كالآلة في يده لا يستطيع أن يرفض له طلبا أو يعترض على أوامره، فكيف يستفيد من ظروف شريكه ، خاصة إذا علم المجرمون بأن اشراك الصغار معهم في السرقة يسقط عنهم حد القطع، فإنهم لا يقدمون على جريمة السرقة إلا بإشراك الصغار للفرار من العقوبة، وبذلك تعم الفوضى وينتشر الفساد ولا يأمن الناس على أنفسهم ولا على أموالهم فكثيرا ما يصاحب حالات السرقة الاعتداء على الشخص بالتهديد والضرب واستعمال أسلحة بيضاء[3].

---

[1] - الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص67 ، السرخسي: المبسوط ج9ص189

[2]- السرخسي: المبسوط ج9ص189

[3] - حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص244 ، علي بلحوت: مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية بحث سابق ص180

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة السرقة في القانون الجزائري

عرف القانون الجزائري كل من جريمة السرقة والسارق في نص المادة 350 من قانون العقوبات حيث نص على أن: "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا..."[1]

ومن نص المادة يتبين أن جريمة السرقة تقوم على ثلاثة أركان:

1 - الركن المادي وهو فعل الاختلاس

2 – الركن المعنوي ويتمثل في القصد الجنائي أي انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة

3 – محل الجريمة ويتمثل في شيء منقول مملوك للغير

والاختلاس اعتداء أو استيلاء على حيازة منقول بنقل هذهالحيازة نقلاً غير مشروع من حوزة الشخص المجني عليه إلى حوزة المتهمبالسرقة ، نقلاً غير مقترن برضى المجني عليه[2].

وقد حددت المادة السابقة عقوبة السارق بقولها: " ويعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمسة سنوات وبغرامة من 100 000 دج إلى 500 000 دج ..." بالإضافة إلى العقوبات التكميلية التي ذكرت في المادة[3]، كما تناولت المادة 350 مكرر وما بعدها الظروف القانونية المشددة في عقوبة السرقة.

والصغير قد يرتكب جريمة السرقة سواء بدافع الاستهتار والطيش فلا يبالي بعواقب الأمور، أم اشباعا لرغباته واحتياجات العصر بما فيها الألبسة واستعمال الهواتف النقالة وتناول السجائر.. أم لاستغلاله من طرف أشخاص كبار احترفوا الإجرام ليتهربوا من قبضة العدالة ومن عقوبة السرقة ... وغيرها، ومهما كانت الدوافع والأسباب فإن تورط الأطفال القصر في قضايا إجرامية أصبح حقيقة لا مفر منها بعد تصاعد الأرقام والقضايا المسجلة لدى مصالح الدرك والأمن الوطني، حيث يشير تقرير للدرك الجزائري تورّط 34 ألف قاصر في مختلف أشكال

---

[1] - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص245 ، وتقابلها المادة 311 من قانون العقوبات المصري.

[2] - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، ج1 ص259 ، محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري ص116 ، جندي عبد المالك: الموسوعة الجنائية ج4 ص161-162

[3] - وقد ذكرت المادة أنه: " يجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر1 للمدة سنة (1) على الأقل وخمس (5) سنوات على الأكثر، وبالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و 13من هذا القانون ". فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص245.

الإجرام وأبرزها السرقة خلال الخمس سنوات المنقضية (أي من 2003 إلى 2008)، وتضع الإحصائيات السرقة في الصدارة حيث تظل الجريمة الأكثر شيوعا بـ 44 في المئة، وأكثر من ذلك ارتفعت ب 12 بالمئة عما كان في النصف الثانيللتسعينات، مع الاشارة إلى أنّ الذكور يشكلون الأغلبية الساحقة ب 97 في المئةمن القصّر المتورطين، في حين نجد الفئة العمرية الأكثر من 16 إلى 18عاما بـ 9743 على رأس القائمة قبل شريحة 13 إلى 16 سنة بـ 4612 دون إغفال ذوي العشر سنوات الذين وصلت أعداد المذنبين منهم إلى 284 طفلا[1].

كما بينت الإحصائيات المسجلة خلال الفترة الممتدة بين شهري جانفي وماي من سنة 2009 إحصاء 4828 جريمة سرقة تورط فيها 168 حدث[2].

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري لانجده قد خص صغير السن بنصوص خاصة في جريمة السرقة، بل تناوله في قانون العقوبات في فصل المسؤولية الجنائية، إذ ميز بين الصغير الذي لم يكمل الثالثة عشر والصغير الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18، فالأول لم يوقع عليه إلا تدابير الحماية أو التربية المبينة في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية ،لافتقاد الجريمة للركن المعنوي وهو القصد الجنائي الذي يقوم على الإدراك التام ، فلا يمكن مساءلة الشخص جنائيا وتوقيع العقاب عليه ما لم يكن مدركا إدراكا كاملا، إذ لايتصور قصد جنائي من صبي غير مميز.

والثاني يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو العقوبات مخففة، وللقاضي السلطة التقديرية، وذلك في المادتين 49 – 50، حيث نص في المادة 49 على أنه: " ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة "كما نص في المادة 50 على أنه: " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عنه تكون كالآتي:

-.... إذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي

---

[1]-هبة بريس: عمالة الأطفال في الجزائر .. بين سطوة الحاجة وتنامي الاستغلال
http://www.hibapress.com/chakika/enfants_algerie

[2] - رشيدة بلال: وضعية الطفولة في الجزائرجريدة المساء يومية إخبارية وطنية، السبت 19 جمادي الثانية 1430 الموافق 13جوان2009 ، العدد3740

نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا "[1]

فالصغير الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إذا ارتكب جريمة السرقة تطبق عليه العقوبة المذكورة في المادة 50 الآنفة الذكر ، وقد خففت عنه العقوبة ، لأنه توفر لديه حدا من الإدراك والتمييز يؤهله لتحمل قدر من المسؤولية الجنائية عن أفعاله ، غير أن إدراكه يبقى ضعيفا لأن رشده لم يكتمل[2] ، ولا يمكن أن يترك دون عقاب حفاظا على أموال الغير.

وإذا اشترك صغير السن الذي تخفف عنه العقوبة أي من كان سنه من 13 إلى 18 في جريمة السرقة مع شخص بلغ سن الرشد الجنائي فالقانون الجزائري يعاقب الشريك البالغ كما لو ارتكب الجريمة وحده دون تأثير الظروف الشخصية للشريك الذي خففت عنه العقوبة أو أعفي منها لمعنى أو وصف يتصف به وحده كالصبي، حيث تنص المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري على أنه : " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف "[3].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يختلف القانون الجزائري عن الفقه الإسلامي في ضبط اصطلاح مفهوم السرقة، إذ أن مفهومها في الفقه الإسلامي هي أخذ الشيء أو المال من الغير خفية بغير حق، مع اختلاف بين الفقهاء في بعض شروط السرقة، فإن لم يكن الأخذ خفية سميت اختلاسا أونهبا أو غيرهما ولا تسمى سرقة، ويدرأ الحد عن السارق ويجب التعزير[4].

أما السرقة في القانون فهي اختلاس مال مملوك للغير، والاختلاس اعتداء أو استيلاء على مال الغير بغير رضى المجني عليه.

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص174

[2] - عادل قورة: المرجع السابق ص146، رضا فرج: المرجع السابق ص389.

[3] - الأمر رقم 75 – 47 المؤرخ في 17جوان 1975 المتضمن قانون العقوبات الجزائري .فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص173-174 ، وتقابلها المادة 39 من قانون العقوبات المصري التي تنص على أنه: " إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم ... " فهي تتماشى مع القول الذي يأخذ بعدم تأثر عقوبة الشريك المباشر بظروف شريكه، وهو المبدأ الذي تأخذ به بقية القوانين الوضعية .عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ج 316.

[4] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص460.

ويتفق القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في عدم معاقبة صغير السن غير المميز إذا سرق، غير أن القانون الجزائري يخضع الصغير في هذه الحالة إلى تدابير الحماية أو التربية وهي محددة، أما إذا كان الصغير مميزا فإن القانون الجزائري يخضعه لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبة مخففة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك، أما في الفقه الإسلامي فإن الصبي المميز يعزر تأديبا لاعقوبة، لأنه من أهل التأديب وليس من أهل العقوبة.

ويعاقب القانون الجزائري الشريك البالغ الذي اشترك مع صغير السن الذي تخفف عنه العقوبة في جريمة السرقة كما لو ارتكب الجريمة وحده دون تأثير الظروف الشخصية للشريك الذي خففت عنه العقوبة وهو في هذا يتفق مع أصحاب القول الأول الذي قال به المالكية والشافعية وبعض الحنابلة الذين قالوا بعدم تأثر الشريك بظروف شريكه.

ويختلف القانون الجزائري وكذا بقية القوانين الوضعية عن الفقه الإسلامي في نوع العقوبة المسلطة على السارق فالعقوبة في الفقه الإسلامي هي قطع يد السار ق متى توفرت الشروط وانتفت الموانع ، أما العقوبة في القانون الجزائري وبقية القوانين الوضعية هي الحبس وغرامة مالية.

كما يختلف القانون الجزائري وكذا بقية القوانين الوضعية عن الفقه الإسلامي في السرقة فيما دون النصاب، ففي الفقه الإسلامي لا تتحقق السرقة فيما دون النصاب على اختلاف بين الفقهاء في تحديد النصاب ، في حين نجد أن القانون الجزائري يعتبر أن : "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا..." دون تحديد للنصاب .

فالشريعة شددت في شروط السرقة ثم عالجت المريض السارق بعلاج حاسم يضمن له عدم الرجوع إلى هذه الجريمة طول حياته ،كما يعالج الطبيب يد المريض ببترها حتى لا يستشري المرض بسائر الجسد فيهلك صاحبه، كما يكون عبرة لكل من تسول له نفسه في السرقة فيكون دافعا له لأن يكون عاملا جادا يسعى للكسب من يده ولا يقدم على السرقة، فيعم بذلك الأمن والأمان ويأمن الناس على أموالهم وأنفسهم وتقل الجرائم، أما القانون الجزائري وبقية القوانين الوضعية فقد جعلت عقوبة السارق الحبس، وفي كثير من الأحيان لانجد المجرم يقضي المدة كاملة، ثم إن عقوبة الحبس لاتردعه حيث يعود إلى السرقة متى سنحت له الفرصة،كما أن بقاءه مدة معينة بالحبس مع مجرمين أمثاله أو أخطر منه ستجعله يتعلم الطرق والأساليب التي لم يكن يعرفها من قبل وبذلك يحترف الإجرام، وأول خروجه من السجن سيلتف حول ثلة ممن

كانوا معه في السجن فيكونوا عصابة، وهذ الذي جعل الإجرام يستفحل ويزداد يوما بعد يوم ويصعب علاجه أو احتواؤه.

ثم إن الذين يتشدقون باسم حقوق الإنسان ويصفون حد القطع وغيره من الحدود بالوحشية واللاإنسانية أرادوا العطف على المجرم ونسوا الشخص المسروق المظلوم كما نسوا أو تناسوا الرعب والخوف الذي يعيشه المجتمع ككل عندما يتمتع السارق بصحة جيدة ويجد من يدافع عنه ليواصل إجرامه وفساده في الأرض، و هذا هو سر تفوق الشريعة الإسلامية على القوانين الوضعية فهي شريعة الله الكاملة المحققة للأمن والأمان والسلم والاطمئنان.

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الحرابة

سنتناول في هذا المطلب أثر صغر السن في جريمة الحرابة، ويقتضي مني أن أقسمه إلى ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة الحرابة في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة الحرابة في القانون الجزائري

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الفرع الأول: أثر صغر السن في جريمة الحرابة في الفقه الإسلامي

امتن الله على عباده بنعمة الأمن وذكرهم بذلك في العديد من الآيات[1]،كما حافظت الشريعة على الأنفس والأموال واعتبرتهما من المقاصد الضرورية التي يجب المحافظة عليها، وحرم الله تعالى كل اعتداء على الأنفس والأموال وأوجب في ذلك القصاص والحدود ليأمن الناس على أنفسهم وأموالهم.

لذلك شدد في عقوبة الحرابة بالقتل أو الصلب أو القطع أو النفي، واعتبرها حربا على الله ورسوله قال تعالى: ﴿**إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم**﴾ [المائدة:33].

[1] - قال الله تعالى: ﴿وضرب الله مثلا قرية كانت آمنة مطمئنة يأتيها رزقها رغدا من كل مكان فكفرت بأنعم الله فأذاقها الله لباس الجوع والخوف بما كانوا يصنعون ﴾ [النحل: 112]، وقال تعالى:﴿...فأي الفريقين أحق بالأمن إن كنتم تعلمون ﴾ [الأنعام: 81]،﴿ ... أولئك لهم الأمن وهم مهتدون ﴾ [الأنعام: 82]... وغيرها

فالله تعالى شدد العقوبة على المحاربين، ووضع لهم عقابًا رادعًا حتى لا تنتشر هذه الجريمة في المجتمع، فتكثر الفوضى والاضطرابات، وينهار المجتمع، لأن الحرابة تخل بالأمن في المجتمع فلا يأمن الناس على أنفسهم ولا على أموالهم، فهي من أعظم الآفات والفتن التي تفسد على الناس معاشهم.

والصغير قد يرتكب جريمة الحرابة وحده، وقد يشترك معه بالغ عاقل أو أكثر إذ قد يستعملونه أو يستغلونه ، فما هي الحرابة ؟ وماحكم الصغير الذي يرتكب جريمة الحرابة وحده ؟ وهل يطبق الحد على البالغ الذي يشترك مع الصغير في الحرابة ؟ هذا ماسنتناوله في هذا الفرع، إذ سنعرف الحرابة أولا ثم نتناول حكم ارتكاب صغير السن جريمة الحرابة سواء كان وحده أم بالاشتراك مع البالغ العاقل وذلك في ثلاثة بنود:

البند الأول: تعريف الحرابة: سنعرفها في اللغة أولا ثم في الاصطلاح وذلك في فقرتين:

الفقرة الأولى: تعريف الحرابة لغة:

الحرابة من الحرب التي هي نقيض السلم، يقال حاربه محاربة وحرابا[1] أو من الحرَب بفتح الراء: وهو السلب والنهب، يقال حرَبه يحرُبه حرَبا إذا أخذ ماله فهو محروب وحريب[2].

فالحرابة في اللغة هي الحرب من أجل السلب والنهب وأخذ المال.

الفقرة الثانية: تعريف الحرابة اصطلاحا

عرف الفقهاء الحرابة وتسمى قطع الطريق أو السرقة الكبرى بتعاريف متقاربة، ومن هذه التعاريف مايلي:

- عرفها الحنفية بأنها أخذ المال في مكان لا يلحق صاحبه الغوث[3].

- وعرفها الشافعية بأنها شهر السلاح وإخافة السبيل في مصر أو برية، وشرحوا ذلك فقالوا: أي التعرض للسائرين في الطريق بالإرهاب سواء وقع ذلك في بلد عظيم أو في برية مقفرة غير آهلة بالساكنين، فإذا أشهروا السلاح وأخافوا السبيل حتى صار الناس يفزعون من الاجتياز فيها خوفا منهم فقد صاروا محاربين بذلك وإن لم يأخذوا شيئا[4].

---

[1] - مرتضى الزبيدي: تاج العروس ج2ص249-250 ، ابن منظور: لسان العرب ج1ص303

[2] - الزبيدي: المرجع السابق ج2ص251

[3] - السرخسي: المبسوط ج9 ص133

[4] - النووي: المجموع ج22 ص227-230

- وعرف الحنابلة المحاربون بأنهم هم الذين يعرضون للقوم بالسلاح في الصحراء ، فيغصبون المال مجاهرة[1].

- وعرف المالكية الحرابة بأنها الخروج لإخافة سبيل بأخذ مال محترم مكابرة للقتال أو التخويف أو ذهاب عقل أو لمجرد قطع الطريق[2].

كما عرفوا المحارب بأنه: " القاطع للطريق المخيف للسبيل الشاهر للسلاح لقصد المال أو لغير المال، سواء كان في مصر أو قفر، واحدا كان أم جماعة، ومن حمل السلاح بغير عداوة ولا فائدة فهو محارب، وكذلك قتل الغيلة، بأن يخدع رجلا، أو مشى حتى يدخله موضعا فيأخذ مامعه، وإن دخل دارا بالليل فأخذ مالا مكابرة ومنع الاستغاثة فهو محارب، والخناق وساقي السم لأخذ المال محارب، وكل من قتل أحدا على ما معه فهو محارب "[3].

- ووسع الظاهرية وبعض المالكية معنى الحرابة ليشمل كل مفسد في الأرض وحجتهم في ذلك أن آية المحاربين جعلت كل مفسد في الأرض محاربا والحكم مطلق يجرى على اطلاقة ما لم يرد حكم يقيده[4].

من هذه التعاريف يمكن القول بأن الحرابة أو قطع الطريق هي خروج الفرد أو الجماعة على الناس مغالبة بقصد السلب والنهب والقتل والإخافة والاعتداء على الأعراض[5]، سواء كانوا داخل المدن أم خارجها على وجه تتعذر معه الاستعانة عادة[6]، ولولم يأخذوا شيئا كما قال الشافعية ، ويدخل في مفهوم الحرابة العصابات المختلفة ، كعصابات القتل وخطف الأطفال وغيرهم، وعصابة اللصوص للسطو على البيوت والبنوك ...وغير ذلك[7].

---

1 - ابن قدامة: المغني ج12 ص474

2 - الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص428-429

3 - القرافي: الذخيرة ج12 ص123، الباجي: المنتقى شرح الموطأج9 ص202-203 ، ابن فرحون: تبصرة الحكام ج2 ص204 ، الدسوقي :حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص348

4 - ابن حزم: : المحلى ج11ص300-312، الباجي: المرجع السابق ج9 ص203-205، ابن فرحون: تبصرة الحكام ج2 ص204-206

5 - الدسوقي: المرجع السابق ج4 ص348

6 - ابن فرحون: تبصرة الحكام ج2ص204، وانظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص129

7 - زكريا إبراهيم الزميلي، كائنات محمود عدوان: الإعجاز التشريعي في حدي السرقة والحرابة، مجلة الجامعة الإسلامية، غزة، المجلد الرابع عشر ، العدد الأول ، يناير 2006 ،ص100.

ويفرق بين الحرابة وبين السرقة بأن الحرابة هي الخروج لأخذ المال أو للقتل أو للإخافة اعتمادا على الشوكة مع البعد عن الغوث ، أما السرقة فهي أخذ المال خفية ، فالحرابة تكتمل بالخروج على سبيل المغالبة وإن لم يؤخذ مال، أما السرقة فلا بد فيها من أخذ المال على وجه الاختفاء[1].

البند الثاني: ارتكاب صغير السن جريمة الحرابة وحده

اتفق الفقهاء على أن الصبي لا يقام عليه حد الحرابة سواء بالقتل أو الصلب أو القطع أو النفي وإن باشر القتل وأخذ المال، لأن الحد عقوبة تستدعي جناية، وفعل الصبي لا يوصف بكونه جناية[2]، ولأنه ليس من أهل الحدود ولانعدام التكليف[3].

غير أن عدم إقامة حد الحرابة على الصغير لا يعني تركه دون عقوبة، مع ضمان النفس والمال بحسب طبيعة كل جريمة إن كانت قتلا أو سرقة أو زنى، خاصة مع حمله السلاح وترويعه الآمنين، فإن ذلك

يشكل خطورة كبيرة على المجتمع، جاء في مواهب الجليل للحطاب: " الصبي إن حارب ولم يحتلم وأنبت عوقب ولم يقم عليه حد الحرابة "[4]، والعقوبة هنا من باب التعزير جاء في بدائع الصنائع: "... فإنه (أي الصبي) يعزر تأديبا لاعقوبة، لأنه من أهل التأديب..."[5]، وللقاضي السلطة التقديرية في تحديد التعز ير بما يتناسب مع سنه ونضجه العقلي وبما يكفل حماية المجتمع من شره[6]، فالعقوبة هنا تعزيرية تأديبية لأنه ليس من أهل العقوبة فلا يقام عليه حد ولا قصاص، أما ضمان النفس والمال فإنه لا يسقط عنه حتى ولو سقطت العقوبة[7]، لأن الضمان من حقوق

---

[1] - محمد جبر الألفي: أحكام السرقة في الشرع الإسلامي ص266

[2] - الكاساني:بدائع الصنائع ج7ص63-64و91 ، الزيلعي: تبيين الحقائق ج6 ص139، المرغيناني: بداية المبتدي ج4 ص189، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ج6 ص130

[3] - السرخسي المبسوط ج9 ص198، ابن قدامة: المغني ج12 ص486

[4] - الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص429

[5] - الكاساني: المرجع السابق ج7ص63-64

[6] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص594، علي بلحوت: مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية بحث سابق ص181

[7] - عبد القادر عودة: المرجع السابق ج1ص514 ، محمد سعيد الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين ص82

العباد[1] و" لأن الالتزام بحقوق الغير إنما يعتمد كمال أهلية الوجوب[2] في الملتزم، وهذه الأهلية في الطفل كاملة "[3] جاء في روضة الطالبين: " والمراهقون لا عقوبة عليهم ويضمنون المال والنفس كما لو أتلفوا في غير هذا الحال"[4]، وجاء في كشف الأسرار:" فأما حقوق العباد فماكان منها غرما كضمان المتلفات وعوضا كثمن المبيع والأجرة فالصبي من أهل وجوبه وإن لم يكن عاقلا"[5].

وعليه ضمان ما أخذ من المال في ماله، ودية قتيله على عاقلته، وبهذا قال جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف من الأحناف[6]، لأنهم يرون أن عمد الصبي خطأ فهو لايمكن أن يقصد الفعل قصدا صحيحا[7]، وخالف الظاهرية في ذلك حيث قالوا لا حد ولا دية ولا ضمان على الصبي ولا على عاقلته، وهو قول المالكية في الرضيع ونحوه[8]، وذلك لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم: (**رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يدرك، وعن النائم حتى يستيقظ**)[9].

غير أن المالكية ذهبوا إلى أن جناية الصبي تحمله العاقلة إن بلغ الثلث وإلا ففي ماله ويتبع به دينا في ذمته إن لم يكن له مال، وهذا في الصبي المميز[10]، أما الصبي غير المميز ففيه روايتان عن ابن القاسم: الأولى ذهب فيها إلى أن ابن السنة فأكثر ما أفسد فعليه، والرواية الثانية عنه في ابن سنة ونصف: ما أفسد من المال فهدر، أو الدم فعلى العاقلة إن بلغ الثلث وإلا ففي ماله يتبع به دينا في ذمته إن لم يكن له مال[11].

---

[1] - الكاساني: المرجع السابقج7 ص84

[2] - عرفنا أهلية الوجوب في الفرع الثاني من المطلب الأول من المبحث الرابع الأهلية الجنائية من الفصل التمهيدي ص60

[3] - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام ،ج2ص756

[4] - النووي: روضة الطالبين ج7 ص364

[5] -عبد العزيز البخاري: كشف الأسرار ج4 ص240

[6] - القرافي: الذخيرة ج12 ص273-274، ابن قدامة: المغني ج12 ص486، الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص91 ،البهوتي:شرح منتهى الإرادات ج3 ص382، النووي: روضة الطالبين ج7 ص364

[7] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ج2 ص594

[8] - القرافي : الذخيرة ج12 ص274 و298 ، الباجي: المنتقى شرح الموطأج7 ص223 ، ابن حزم: : المحلج10 ص344

[9] - سبق تخريجه

[10] - القرافي : الذخيرة ج12 ص273-274

[11] - القرافي: الذخيرة ج12 ص274 و298، الباجي: المرجع السابق ج7 ص223

البند الثالث: ارتكاب صغير السن جريمة الحرابة بالاشتراك مع المكلفين

إذا اشترك صغير السن مع مكلفين في جريمة الحرابة ، فهل يطبق حد الحرابة على المكلفين ؟ أم يسقط عنهم الحد لسقوطه عن شريكهم غير المكلف ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا يسقط حد الحرابة عن المكلفين، ويسقط عن شريكهم الصبي وإن باشر القتل وأخذ المال لأنه ليس من أهل الحدود ،وهو قول المالكية والشافعية ورواية عن الحنابلة[1]

القول الثاني: إذا كان مع المحاربين المكلفين صغيرا سقط الحد عن الجميع، وهو قول الأحناف[2]، فإن وقع القتل في هذه الحالة يصير القتل للأولياء إن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا عفوا لأن حكم الجميع واحد.

واستدلوا على قولهم بمايلي:

- الشبهة في فعل واحد وهو غير المكلف شبهة في حق الجميع[3].
- المانع معنى في فعل الصبي وهو أن فعله لا يصح موجبا للعقوبة وقد تحقق الاشتراك في الفعل بينهم وبينه فلا يقام الحد على واحد منهم[4].
- سبب الوجوب شيء واحد وهو قطع الطريق، وقد حصل ممن يجب عليه وممن لا يجب فلا يجب أصلا[5].

القول الثالث: فرق بين مباشرة صغير السن لجريمة الحرابة وعدم مباشرته ، فإن كان الصغير هو الذي باشر الجريمة وحده فلا حد على من لم يباشر من العقلاء البالغين، أما إذا لم يكن هو المباشر للحرابة حُدّ غيره من المكلفين، وهو قول أبي يوسف، وامتناع الوجوب على الصبي لعدم أهليته لأنه ليس من أهل الإيجاب عليه، ولهذا لم يجب عليه سائر الحدود، فإذا انتفى الوجوب

---

[1] - ابن قدامة: المغني ج12 ص486 ،سحنون: المدونة الكبرى ج4 ص555، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص335، النووي: المجموع ج22 ص235

[2] - السرخسي: المبسوط ج9 ص198، الكاساني: بدائع الصنائع ج7ص91 ، الزيلعي: تبيين الحقائق ج3 ص239 ، ابن قدامة : المرجع السابق ج12 ص486، عبد القادر عودة : التشريع الجنائي ج2 ص571

[3] - وقد رد ابن قدامة على هذا الدليل بقوله : " ولنا أنها شبهة اختص بها واحد فلم يسقط الحد عن الباقين كما لو اشتركوا في وطء امرأة، وما ذكروه لا أصل له" المغني ج12 ص486

[4] - السرخسي: المرجع السابق ج9 ص198

[5] - الكاساني: المرجع السابق ج7ص91 ، الزيلعي المرجع السابق ج3 ص239

عليه وهو أصل امتنع التبع ضرورة[1].

الفرع الثاني: أثر صغر السن في جريمة الحرابة في القانون الجزائري

لقد أصبحت الجريمة بمختلف صورها وأشكالها المتجددة على رأس قائمة اهتمامات المصلحين والقانونيين وعلماء الاجتماع لكونها المعضلة الدائمة التي تقلقطمأنينة المجتمعات كافة، والملاحظأ الجريمة تسجل كل يوم تطوراً جديداً فيأنماطها واستحداثاً في أساليبها ومضاعفات في الخسائر الناجمة عنها وفي تكاليفها المالية، وجريمة الحرابة أو قطع الطريق جريمة من أخطر الجرائم وهي جريمة يصعب تصنيفها فهي تتكون من مجموعة من الجرائم.

والمشرع الجزائري لم يتناول جريمة الحرابة أو قطع الطريق، إلا أنه بالنظر إلى مجموعة من الجرائم نجد أنها تتفق مع جريمة الحرابة من حيث توافر العنصر النفسي ونشر الرعب و الخوف بقصد تحقيق أهداف معينة ... ، ومن هذه الجرائم:

- الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية
- تكوين جمعية الأشرار

كما أن الظروف المشددة التي قد تقترن بالقتل أو السرقة وغيرهما فترفع من العقوبة أوتشددها يمكن إدراجها ضمن هذه المجموعة.

1 - الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية:

احتل موضوع الإرهاب اهتمام فقهاء القانون الدولي والقانون الجنائي لما تشكله هذه الظاهرة من خطر عظيم على المجتمع بما تخلفه من ضياع للأمن وتدمير للمتلكات وانتهاك للحرمات وتدنيس للمقدسات وقتل وخطف للمدنيين الآمنين وتهديد لحياة الكثير منهم.

وقد نص المشرع الجزائري عليها في المواد من 87 مكرر إلى 87 مكرر10 بالأمر رقم 95-11 المؤرخ في 25 فبراير1995

وعرف الفعل الإرهابي و التخريبي على النحو الآتي:

كل فعل يستهدف أمن الدولة و الوحدة الوطنية و السلامة الترابية و استقرار المؤسسات و سيرها العادي عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي:

---

[1] - الكاساني: المرجع السابق ج7ص91 ،الزيلعي: المرجع السابق ج3 ص239، عبد القادر عودة : التشريع الجنائي ج2 ص571 ، حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص255

بث الرعب في أوساط السكان وخلق انعدام الأمن من خلال الاعتداء المعنوي والجسدي على الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو المس بممتلكاتهم، عرقلة حركة المرور أو حرية التنقل في الطرق..... الاعتداء على رموز الأمة الجزائرية أو حرية ممارسة العبادة ...عرقلة سير المؤسسات العمومية..[1]

وقد شدد المشرع في عقوبة الجرائم الإرهابيةوهي مذكورة بالتفصيل في المواد سالفة الذكر.

2 - تكوين جمعية الأشرار: المنصوص عليها في المواد من 176 إلى 182 من قانون العقوبات وتقوم هذه الجريمة على ركنين أساسين:

- الجمعية أو الاتفاق: ويقتضي وجود شخصين أو أكثر يتشاورون فيما بينهم حول خطة معينة
- غرض الجمعية أو الاتفاق: وهو الإعداد لجناية أو جنحة معاقب عليها بخمس سنوات حبس على الأقل ضد الأشخاص، كالقتل والضرب والجرح العمدي، أو ضد الأملاك مثل السرقات وتبييض الأموال والمساس بالمعالجة الآلية للمعطيات[2].

3 - الظروف المشددة التي قد تقترن بالقتل أو السرقة وغيرهما فترفع من العقوبة وتشددها

نص المشرع على الظروف المشددة التي قد تقترن بالقتل وجعل عقوبتها الإعدام كما هو ثابت في نص المادة 263 من قانون العقوبات، وذلك كمن قام بجناية سبقت أو صاحبت أو تلت جريمة القتل، أو إذا كان الغرض من القتل إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة ...[3]

كما نص المشرع على الظروف المشددة التي قد تقترن بالسرقة فترفع من عقوبتها وتشددها حتى تصل إلى السجن المؤبد، وقد كانت عقوبتها قبل تعديل قانون العقوبات في عام 2006 الإعدام، وقد نصت المواد من 351 إلى 359 من قانون العقوبات على جريمة السرقة

---

[1] - لم أتناول المواد بالتفصيل لخروجها عن موضوع البحث، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص186

[2] - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص ج1 ص471-473

[3] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص224، أحسن بوسقيعة: المرجع السابق ج1 ص30-31، محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري ص46-48

والعقوبات المقررة لها وبينت الظروف المشددة، كحمل السلاح من طرف السارق أو من طرف أحدهم، أو ارتكاب السرقة بواسطة شخصين أو أكثر...[1]

وقد يعتد المشرع بمكان معين ويضفي عليه ظرفا مشددا في العقوبة مثل تشديد العقاب على مرتكبي جرائم السرقات التي ترتكب في الأماكن المعدة للسكن أو جرائم السرقات التي تقع في الطرق العمومية وأماكن تواجد المسافرين ... كما ورد في نص المادة 353 من قانون العقوبات[2].

فجرائم القتل والخطف والاغتصاب بالقوة أو التهديد والسطو المسلح، والتخريب والشغب الاجتماعي وتكوين جمعيات الأشرار والاغتيالات...وغيرها، ينبغي أن تشدد فيها العقوبة، لأنها تنبئ عن خطورة الجريمة وجسامتها ونشر الرعب والخوف في المجتمع لذلك وضع المشرع ظروفا مشددة لبعض الجرائم وشدد فيها العقوبة، فهي لا تختلف عن جريمة الحرابة التي بيناها في الفرع الاول.

والأطفال الصغار وهم عماد المستقبل أصبحوا أكثر عرضة للأنشطة الإجرامية، وفي كثير من الأحيان يُستغلون من طرف عصابات إجرامية محترفة، وقد ازداد انحراف الأطفال وتورطهم في ارتكاب جرائم الاعتداء على النفس والمال والعرض.

وقد يشترك صغير السن في جريمة من الجرائم سالفة الذكر مع أشخاص بلغوا سن الرشد الجنائي فالقانون الجزائري ميز بين الصغير غير المميز الأقل من 13 سنة، والصغير المميز من 13 إلى 18 سنة ، فنجده لم يوقع أية عقوبة على الصغير غير المميز في حالة ارتكابه أية جريمة من الجرائم المذكورة آنفا، بل توقع عليه تدابير الحماية والتربية، أما إذا كان الصغير مميزا يتراوح سنه من 13 إلى 18 سنة، فللقاضي السلطة التقديرية في أن يوقع عليه تدابير الحماية والتربية أو يسلط عليه عقوبة مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ المذكورة في المواد السابقة سواء كانت الجريمة قتل أو سرقة أو أي اعتداء آخر، وهو مابينته المادة 50 من قانون العقوبات إذ تنص على أنه: " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالآتي:

---

[1] - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص ج1 ص283 -286، محمد صبحي نجم : المرجع السابق ص126

[2] - أحسن بوسقيعة: المرجع السابق ج1 ص281-282، محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري ص129

- إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

- وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا[1].

أما الشركاء البالغين فإن المشرع الجزائري يعاقب كل واحد منهم كما لو ارتكب الجريمة وحده دون تأثير الظروف الشخصية للشريك الذي خففت عنه العقوبة أو أعفي منها لمعنى أو وصف يتصف به وحده، حيث تنص المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف "[2].

الفرع الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

إذا ما أجرينا مقارنة بين جريمة الحرابة في الفقه الإسلامي والصور المعاصرة من الجرائم الإرهابية والتخريبية وتكوين جمعيات الأشرار ...وغيرها، نجد أن كلا منهما هو فعل إجرامي تحركه دوافع دنيئة يرتكبه فرد أو جماعة من الأفراد بأسلوب يعتمد على نشر الرعب في النفوس وإحداث الفوضى في المجتمع بغية تحقيق هدف أو أهداف معينة، فهي تتفق في نشر الرعب والخوف في نفوس الأفراد وتقويض دعائم الأمن والاستقرار والسعي في الأرض إفسادا بالقتل والسلب والخطف و الاغتصاب والتخريب والاعتداء...

وقد حرص الإسلام وكل القوانين الوضعية على ضمان أمن واستقرار المجتمع باعتبار أن هذه الجرائم من الكبائر ورصد لها أشد العقوبات لما في قطع الطريق وقتل الناس وإرهابهم والاعتداء عليهم من إشاعة للفوضى والرعب وإخلال خطير للنظام العام.

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

[2] - الأمر رقم 75 – 47 المؤرخ في 17جوان 1975 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، فضيل العيش : المرجع السابق ص173-174، وتقابلها المادة 39 من قانون العقوبات المصري التي تنص على أنه : " إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم ... " فهي تتماشى مع القول الذي يأخذ بعدم تأثر عقوبة الشريك المباشر بظروف شريكه ، وهو المبدأ الذي تأخذ به بقية القوانين الوضعية .عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج1 ج 316

غير أن القانون الجزائري يختلف عن الفقه الإسلامي في تسليط عقوبة مخففة على الصغير المميز، ولكنها تسمى عقوبة وقد تصل إلى عشرين سنة سجنا، أو يوقع عليه تدبيرا من تدابير الحماية والتربية وللقاضي السلطة التقديرية في أن يوقع عليه تدابير الحماية والتربية أو يسلط عليه عقوبة مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ وهذا ما يخالف فيه الفقه الإسلامي إذ أن صغير السن قبل سن البلوغ ليس من أهل العقوبة.

كما أنه يخالف الفقه الإسلامي في نوعية العقوبة إذ أن العقوبة في الفقه الإسلامي القتل أو الصلب أو القطع أو النفي، والصغير ليس من أهل العقوبة - كما ذكرنا — وإنما في تسليط العقوبة على من شارك من المكلفين في عقوبة الحرابة وهي محددة بالنص القرآني كما سبق الذكر، في حين نجد أن القانون الجزائري يسلط عقوبة الإعدام أو السجن بالنسبة للبالغين المشتركين في الجريمة، أما الصغير فيعاقب بالسجن وذلك في حال اختيار القاضي العقوبة بدل تدابير الحماية والتربية.

كما أن القانون الجزائري يعاقب الشريك البالغ الذي اشترك مع صغير السن الذي تخفف عنه العقوبة، سواء في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية، أو في جمعيات الأشرار، يعاقبه كما لو ارتكب الجريمة وحده دون تأثير الظروف الشخصية للشريك الذي خففت عنه العقوبة، وهو في هذا يتماشى مع أصحاب القول الأول الذي قال به المالكية والشافعية وهو رواية عن الإمام أحمد الذين قالوا بعدم تأثر الشريك بظروف شريكه.

المبحث الثاني

أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات

سنتناول في هذا المبحث أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات، وعليه يقتضي مني أن أتناوله في ثلاثة مطالب كالآتي:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات في القانون الجزائري

المطلب الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات في الفقه الإسلامي

ميز الله عز وجل الإنسان بنعمة العقل وكرمه على سائر خلقه قال تعالى: ﴿**ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا**﴾ [الإسراء:70]، وأمره بالمحافظة على هذه النعمة وشرع له الأحكام التي تحقق مقصدا من مقاصد الشريعة وهو المحافظة على العقل ، ونهاه عن كل ما يلحق به الأذى والضرر كالمسكرات والمخدرات[1]، لذا حرمت الشريعة الإسلامية كل مسكر ومخدر لأنه من أعظم الآفات الضارة بالفرد والمجتمع، كما جرمت كل القوانين تناول العقاقير المخدرة والمسكرة أو الاتجار فيها إلا في الحدود التي يسمح بها القانون.

وقد تناولنا جريمة الخمر في المبحث الرابع من الفصل التمهيدي كمانع من موانع المسؤولية الجنائية وسنتناول في هذا المبحث أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات، فهي مشكلة العصر التي حيرت المصلحين والقانونيين وعلماء الاجتماع وعلم النفس، فما المقصود بالمخدر والمسكر؟ وما حكم تناول صغير السن للمخدر أو المسكر ؟ هذا ما سنتناوله في هذا المطلب وذلك في فرعين الأول نعرف فيه المخدر والمسكر، والثاني نتناول فيه حكم تناول صغير السن للمخدر والمسكر.

الفرع الأول: تعريف المخدر والمسكر

بما أننا عرفنا المسكر لغة واصطلاحا في المبحث الرابع من الفصل التمهيدي ، سنقتصر في هذا الفرع على تعريف المخدر لغة واصطلاحا وذلك في بندين

البند الأول: تعريف المخدر لغة

كلمة مخدر مشتقة من الفعل خدر التي تطلق في اللغة على عدة معان منها: الستر والظلمة[2]والفتور والنعاس والاسترخاء والثقل في الأعضاء، جاء في المصباح المنير: "خدر العضو

---

[1]- بلقاسم شتوان : انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر-المشكلة والعلاج- بحث مقدم لملتقى الباحثين حول الوقاية من المخدرات في الجزائر المنعقد يومي29 -30 نوفمبر 2004 ، ص1

[2] - ابن فارس: مقاييس اللغة ج2 ص122، الفيروز أبادي: القاموس المحيط 408، الزبيدي: تاج العروس ج11 ص142

خدرا من باب تعب إذا استرخى ولم يطق الحركة"[1]، والخَدَرُ في العين فتورها وقيل هو ثِقَلٌ فيها من حكة وقذى يصيبها[2] والكسَلُ والفُتور الذي يغشى الأعضاء[3] خَدِرٌ كأنه ناعس[4].

ويقال خدر جسمه وخدرت عظامه وخدرت يده أو رجله .. إذا اعتراه فتور واسترخاء، وخدر اليوم اشتد حره وسكن ولم يتحرك فيه نسيم الليل وخدر المكان أظلم فهو خدر وأخدر... ويقال خدره الشراب وخدره المرض وخدرته المقاعد للذي طال جلوسه حتى خدرت رجلاه[5].

مما سبق من التعريف اللغوي يتبين أن المخدر وتجمع على مخدرات لفظ حديث يقصد به التغطية، والستر، والسكون، والفتور، والنعاس، والثقل الذي يغشى أعضاء الجسم ويحصل هذا كله بتغيب العقل وتغطيته.

البند الثاني: تعريف المخدر اصطلاحا

لا يوجد للمخدر تعريف متفق عليه بين العلماء، لذا وردت فيه عدة تعريفات، منها:

1 – **المخدر**: هو كل مادة يؤدي تعاطيها إلى التأثير على الحالة الذهنية للإنسان مما يؤدي إلى الإخلال بحالة التوازن الذهني العقلي لديه[6].

2 - **المخدر**: "مادة يؤدي تعاطيها إلى حالة تخدير كلي أو جزئي مع فقدان الوعي بصورة تختلف من شخص إلى آخر، وقد تكون هذه المادة صلبة أو مسحوق ناعم أو بللوري أو سائلة أو على شكل أقراص أو كبسولات.."[7].

3 - **المخدر:** هو كل مفتر مأخوذ من التفتير والإفتار،وهو ما يورث ضعفاً بعد قوة،وسكوناً بعد

---

[1] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ج1ص225 .

[2] - الفيروز أبادي: المرجع السابق 408، الزبيدي: المرجع السابق ج11 ص141، ابن منظور: لسان العرب ج4 ص230

[3] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص220

[4] - ابن منظور: لسان العرب ج4 ص230 ، الزبيدي: تاج العروس ج11 ص141

[5] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المرجع السابق ج1 ص220

[6] - مصطفى مجدي هرجة: جرائم المخدرات الجديد، ط1996م، توزيع دار الكتاب، ص66

[7] - جميل حنا مسيحية : الاعتماد على المخدرات وتنظيم أجهزة المكافحة ، ط 1984 معهد ضباط الشرطة ،القاهرة ص15 ، بلقاسم شتوان: انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر، بحث سابق ص4-5 ، إبراهيم مصطفى وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص220.

حركة، واسترخاء بعد صلابة، وقصوراً بعد نشاط، يقال: فتره الأفيون[1] إذا أصابه بما ذكر من الضعف والقصور والاسترخاء "[2].

من خلال ما سبق نخلص إلى الآتي:

1 – يطلق المخدر على كل ما يسبب ستر العقل وتغطيته بفقدان الوعي، أو يورث الكسل الضعف والفتور والاسترخاء[3]، وبهذا يلتقي المعنى اللغوي مع المعنى الاصطلاحي[4].

2 – لم يعرّف الفقهاء المخدرات لأنها لم تكن معروفة في زمانهم، لذلك لم يتناولوها في أحكامهم ولا في كتبهم، وقد عرفوا الحشائش التي تؤثر على جسم الإنسان وعقله فتحدث فيه استرخاء وكسلا، كالبنج[5] وغيره، ولم يظهر تعاطي الحشيشة بين المسلمين إلا في أواخر القرن السادس الهجري وأوائل القرن السابع عند ظهور دولة التتر وكان ذلك مع ظهور جنكيز خان[6] على بلاد المسلمين، فكانت هذه الحشيشة –كما يقول ابن تيمية رحمه الله – من أعظم المنكرات[7]، ولما انتشرت هذه الآفة في المجتمعات الإسلامية وتبين ضررها على الفرد والمجتمع أفتى العلماء بتحريمها. يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى "هذه الحشيشة الصلبة حرام،

---

[1] - الأفيون هو: عصارة لبنية تستخرج من الخشخاش يستعملها المدمنون للتخدير، وفيها مواد منومة (فارسية) المنجد في اللغة والأعلام ط 20، دار الشروق، ص13 ، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المرجع السابق، ج1 ص22

[2] - جاء هذا التعريف في بحث إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوى والإرشاد بالمملكة العربية السعودية إلى المؤتمر الإقليمي السادس للمخدرات (الرياض 25- 30 شوال 1394، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ج8 ص1365

[3] إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المرجع السابق ،ج1 ص220

[4] - بلقاسم شتوان : انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر بحث سابق ص5، عمر محيي الدين حوري: الجريمة أسبابها-مكافحتها ،ط1424-2003 ، دار الفكر، دمشق، ص515

[5] - البنج: نبات سام من فصيلة الباذنجانيات، أوراقه كبيرة لزجة أزهاره بيضاء أو صفراء أو منمقة بالبنفسجي منبته بين الزرع أو الخرائب يستعمل في الطب للتخدير. المنجد في اللغة والأعلام ص49، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص71

[6] - جنكز خان: امبراطور مغولي ولد سنة 1162 م وتوفي1227م بسط سلطانه على منغوليا عام 1206م، وفتح شمال الصين (1211م-1215م) ، ثم احتل مناطق واسعة في آسيا الوسطى والجنوبية وآسيا الصغرى، توفي إثر سقوطه في الأرجح عن صهوة جواده، فاقتسم خلفاؤه امبراطوريته وكانت تمتد من الصين إلى البحر الأدرياتي. منير البعلبكي: معجم أعلام المورد ص160

[7] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص130

سواء سكر منها أم لم يسكر، والسكر منها حرام باتفاق المسلمين، ومن استحل ذلك وزعم أنه حلال فإنه يستتاب، فإن تاب وإلا قتل مرتداً ، لا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين "[1].

ويقول أيضا: "وقاعدة الشريعة أن ما تشتهيه النفوس من المحرمات كالخمر والزنى ففيه الحد. وما لا تشتهيه كالميتة ففيه التعزيز. والحشيشة مما يشتهيها آكلوها ويمتنعون عن تركها"[2].

وقد عرف العلماء أنواع الحشائش نذكر منها مايلي:

1- **الأفيون**: عصارة لبنية تستخرج من الخشخاش يستعملها المدمنون للتخدير، وفيها مواد منومة (فارسية)[3].

2- **الحشيش** أو الحشيشة أو قنّب الهند نبات سنوي زراعي يتميز بكونه من المنبهات، تفتل لحاؤه حبالا، يستخرج مسحوقه من ساق النبتة الذكر له فوائد طبية يرغب فيه المدمنون[4].

3- **القات**: نبات يزرع بكثرة في اليمن، موطنه الحبشة، ويسمى شاي العرب، قليله منبه وكثيره مخدر[5].

الفرع الثاني: حكم تناول صغير السن للمخدر والمسكر

جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيق مصالح العباد ودفع المضار عنهم، لذا حاربت وحرمت تناول المسكرات والمخدرات بأنواعها المختلفة لما فيها من ضرر واضح على الإنسان في صحته وعقله وكرامته وقد اتفق الفقهاء على تحريم تعاطي المخدرات بالقياس على الخمر، فالخمر حرمت للأضرار الكثيرة المترتبة على تعاطيها، وهذه الأضرار متحققة بالنسبة للمخدرات بل إن ضررها أشد، فينسحب حكم الخمر وهو التحريم على المخدرات لاشتراكهما في علة الحكم.

---

[1] - ابن تيمية: المرجع نفسه ج34 ص134

[2] - ابن تيمية: المرجع السابق ج34 ص136

[3] - المنجد في اللغة والأعلام ص13 ، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ،ج1 ص22

[4] - المنجد في اللغة والأعلام ص 134 ، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المرجع السابق ،ج2 ص761

[5] - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المرجع السابق ج2 ص766

ورغم عدم ورود نص في القرآن الكريم بشأن المخدر، إلا أن هناك العديد من الآيات التي تصدق في حكمها على المخدرات، نظرا لما تسببه من أذى وضرر للمتعاطي سواء كان صغيرا أم كبيرا، ومن هذه الآيات:

1-قوله تعالى: ﴿ **الذين يتبعون الرسول النبي الأمي الذي يجدونه مكتوبا عندهم في التوراة والانجيل يامرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث** ﴾ [الأعراف: 157] وضعت هذه الآية الكريمة قاعدة عامة وهي: إباحة أكل الطيبات وهي مالا ضرر فيها ولا قذارة، وتحريم كل ما هو خبيث و هو ما أضر أو كان مستقذرا لا يقبله العقلاء[1] والمخدرات بكل أنواعها تُعَدّ من الخبائث.

وقد وصف النبي صلى الله عليه وسلم الخمر بأنها أم الخبائث[2]، وهذا الوصف ينطبق من باب أولى على المخدرات ، لأنها أشد ضرراً من الخمر.

2 - وقوله تعالى: ﴿ **يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون** ﴾ [المائدة: 90-91] فقد نصت الآيتان على تحريم الخمر، الذي يخامر العقل، ويلحق بالخمر كل ما اشتمل على صفتها كالمخدرات التي تشترك مع المسكرات، فلكونها تخدر الجسم، وتثقل الأعضاء، وتغطي العقل، وتلقي العداوة والبغضاء بين مدمنيها وتصد عن ذكر الله وعن الصلاة[3]، لذلك فهي محرمة أيضاً قياسا على الخمر لاشتراكهما في علة التحريم.

3 – الآيات الكثيرة التي تنهى عن قتل النفس والاعتداء عليها بأي شكل من الأشكال ومنها الآيات الآتية:

---

[1] - محمد الطاهر بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير،1984، الدار التونسية للنشر، تونس، ج9 ص135 ، شهاب الدين السيد محمود الألوسي: روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان،ج9 ص81 ، الشيخ أحمد شاكر: عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير،ط2 ،1426هـ-2005م، دار الوفاء، المنصورة، مصر،ج2 ص64-65

[2] - حديث: " اجتنبوا الخمر فإنها أم الخبائث " موقوف عن عثمان بن عفان رضي الله عنه، رواه النسائي: سنن النسائي، حديث رقم:5666-5667، ص849-850، قال الشيخ الألباني: (صحيح موقوف)

[3] - الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ج7 ص27

قال الله تعالى: ﴿**ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما**﴾ [النساء: 29]

وقال تعالى: ﴿**ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة**﴾ [البقرة: 195]

وقال تعالى: ﴿**ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين**﴾ [البقرة: 190]

والنهي عن قتل النفس هو نهي عام لم يخصص بكيفية دون أخرى، سواء كان قتلا في الحال أم قتلا بطيئا كما هو شأن المخدرات والمؤثرات العقلية، كما ينبغي للمسلم أن يصون نفسه عن الإلقاء بها في مواطن التهلكة، وتعاطي المخدرات مما يورد الإنسان موارد الهلاك التي نهى الله تعالى عنها[1].

كما استند الفقهاء في تحريمهم للمخدر على السنة والمعقول

من السنة:

عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل مسكر ومفتر)[2] ، والمفتر كل ما يورث الفتور والخمول والضعف، واسترخاء الجسم، وإذا شرب أحمى الجسد، والمخدرات تورث الفتور والخمول والنهي عن المفتر نهي عن المخدر، والنهي عن تناول الشيء يدل على تحريمه، فيكون تناولالمخدرات حراماً [3].

من المعقول:

للمخدرات أضرارا صحية وعقلية وخلقية واجتماعية واقتصادية[4] فوق ما للخمر، لذلك كان من الضروري حرمتها، إن لم يكن بحرفية النص، فبروحه ومعناه، وبالقاعدة العامة: دفع المضار وسد ذرائع الفساد.

[1] - سعاد سطحي: أسباب الفساد في المعاوضات المالية المتعلقة بالثمن والمبيع، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في الفقه والأصول، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، السنة الجامعية2003م/2004م، ص231

[2] - أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الأشربة، باب ماجاء في السكر، رقم الحديث:3686، ضعفه الشيخ الألباني، ص664، الإمام أحمد: مسند أحمد بن حنبل، رقم الحديث: 26676، جاء في مسند الإمام أحمد هذا حديث صحيح لغيره دون قوله: " ومفتر " وهذا إسناد ضعيف لضعف شهر بن حوشب، ج6 ص309

[3] - ابن حجر: فتح الباري، ج10ص47، محمد شمس الحق العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داود،كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر، ج8ص186، سعاد سطحي: البحث السابق، ص232.

[4] - بلقاسم شتوان: انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر بحث سابق ص5-9

والمخدر -كما يقول شيخ الإسلام ابن تيمية - أخبث من الخمر، من جهة أنها تفسد العقل والمزاج، حتى يصير في الرجل تخنث ودياثة، وغير ذلك من الفساد...وأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة)[1].

فللمسكرات والمخدرات أضرارا وآثارا متعددة الجوانب سواء كان ذلك على الشخص في جسمه وماله أم أسرته أم مجتمعه.

فمن الآثار الشخصية: الأضرار الصحية الكثيرة التي تسببها المسكرات والمخدرات، و إهمال الواجبات المدرسية، والاكتئاب والتوتر العصبي، والعزلة عن الآخرين، وتأنيب الضمير...وغير ذلك.

ومن الآثار الاجتماعية: الهروب من المنزل، التأخر الدراسي، كثرة الشجار مع الوالدين والإخوة والأقارب والزملاء والمعلمين، وقوع العداوة والبغضاء بين الناس حتى الأصدقاء منهم، مصاحبة رفاق السوء، وجود السلوك الانحرافي لدى الشباب كالسرقة والقتل وغيرها، فكم من الفواحش اقترفت في غياب عقل الإنسان، وكم من أعراض انتهكت، وكم من أموال سرقت وكم من أرواح أزهقت ...وغيرها من الجرائم التي ار تكبت تحت تأثير الخمر والمخدرات، أو من أجل الحصول على المخدر[2].

وقد اتفق الفقهاء عند ظهور هذه الآفة والتيقن من ضررها على حرمة تعاطي المخدرات، يقول ابن تيمية: " أما الحشيشة الملعونة المسكرة ،فهي بمنزلة غيرها من المسكرات ،والمسكر منها حرام باتفاق العلماء ، بل كلما يزيل العقل فإنه يحرم أكله ولو لم يكن مسكراً ، كالبنج ،فإن المسكر يجب فيه الحد، وغير المسكر يجب فيه التعزير، وأما قليل الحشيشة المسكرة، فحرام عند جماهير العلماء، كسائر القليل من المسكرات".[3] ويقول أيضا: " أما أكل

---

[1] - ابن تيمية: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، تحقيق علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، ص140.

[2] -وفقي حامد أبو علي: ظاهرة تعاطي المخدرات الأسباب . الآثار . العلاج، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 2003، ص205ومابعدها، بلقاسم شتوان : انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر بحث سابق ص 6-7،عبد اللطيف رشاد أحمد، الآثار الاجتماعية لتعاطي المخدرات، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض ، 1412هـ ، ص180

[3] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص130، السياسة الشرعية ص140.

الحشيشة الصلبة حرام، وهي من أخبث الخبائث المحرمة سواء أكل منها قليلا أو كثيرا "[1].

ويرد على من يرى أن المخدر ليس فيه دليل من قرآن أو سنة فيقول: " أما قول القائل: إن هذه ما فيها آية ولا حديث، فهذا من جهله، فإن القرآن والحديث فيهما كلمات جامعة هي قواعد عامة وقضايا كلية ، تتناول كل مادخل فيها، وكل مادخل فيها فهو مذكور في القرآن والحديث باسمه العام، وإلا فلا يمكن ذكر كل شيء باسمه الخاص..."[2].

يقول الإمام الذهبي رحمه الله في كتابه الكبائر: (والحشيشة المصنوعة من القنب حرام كالخمر يحد شاربها كما يحد شارب الخمر وهي أخبث من الخمر من جهة أنها تفسد العقل والمزاج حتى يصير في الرجل تخنث ودياثه و غير ذلك من الفساد...وكلاهما يصد عن ذكر الله)[3].

وجاء في كشاف القناع: (ولا) يباح (أكل الحشيشة المسكرة) لعموم قوله صلى الله عليه وسلم (**كل مسكر خمر وكل خمر حرام**)[4]ولا) يباح كل (ما فيه مضرة من السموم وغيرها) لقوله تعالى ﴿ **ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة** ﴾[5] [البقرة:195].

وجاء في حاشية رد المحتار أنه يحرم أكل البنج والحشيش والأفيون، ويجب تعزيز آكلها بما يردعه[6]، أي يجب معاقبته بما يراه ولي الأمر حتى يقلع عن تعاطيها[7].

---

[1] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى ج34 ص135.

[2] - ابن تيمية: المرجع نفسه ج34 ص131.

[3] - شمس الدين الذهبي: كتاب الكبائر، ط6، 1420هـ-2000م، المكتبة العصرية، بيروت،ص72

[4] - مسلم: صحيح مسلم، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر، وأن كل خمر حرام، حديث رقم:5221، ص855 ، الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الأشربة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ماجاء في شارب الخمر، حديث رقم: 1861،ص428، النسائي: سنن النسائي، كتاب الأشربة، باب إثبات اسم الخمر لكل مسكر من الأشربة، حديث رقم:5582-5583 بلفظ: (كل مسكر حرام، وكل مسكر خمر) ورقم:5585 بلفظ: (كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام) ص840، ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الأشربة، باب كل مسكر حرام، حديث رقم:3390 ،ص569، أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الأشربة، باب ماجاء في السكر، حديث رقم:3679، ص662، صححه الشيخ الألباني.

[5] - البهوتي: كشاف القناع ج21 ص179

[6] - ابن عابدين: حاشية رد المحتارج4ص42،ج6ص305و456-457، ج8ص196-197

[7] - بلقاسم شتوان: انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر بحث سابق ص7

وحرم الشافعية كل ما يزيل العقل من غير الأشربة كالبنج، لكن لاحد في تناوله[1].

كما حرم المالكية كل مفسد للعقل من المخدرات، جاء في مواهب الجليل للحطاب: أنه لا خلاف عند المالكية، في تحريم القدر المغطي المفسد للعقل من المخدرات،..كالبنج والأفيون..، ويحرم قليلها و كثيرها، ما دامت مسكرة [2].

وأفتى العلماء المعاصرين بحرمة المخدرات[3]، ومن هذه الفتاوى:

فتوى الإمام الأكبر الدكتور محمد عبد الرحمن بيصار شيخ الأزهر السابق، الذي أفتى بأن المخدرات محرمة، وأنها وسيلة لأعداء المسلمين الذين يتربصون بالمسلمين في كل مكان بغية الإفساد عليهم وإتلاف أموالهم وأبدانهم وعقولهم.

كما أفتى فضيلة الإمام الأكبر محمد الأحمدي الظواهري بتحريم المخدرات لما لها من آثار ضارة بالنفس والعقل.

وكذلك الأستاذ الأكبر الشيخ عبد المجيد سليم مفتي الديار المصرية وشيخ الأزهر الأسبق، حيث قال: إنه لا يشك شاك أو يرتاب مرتاب في أن تعاطي هذه المواد المخدرة حرام، لأنها تؤدي إلى مضار جسيمة ومفاسد كثيرة، فهي تفسد العقل، وتفتك بالبدن إلى غير ذلك من المضار والمفاسد، فلا يمكن أن تأذن الشريعة بتعاطيها، مع تحريمها لما أقل منها مفسدة وأخف منها ضرراً .

كما أفتى بتحريم الاتجار في هذه المواد واتخاذها حرفة تدر الربح، وكذلك حرمة زراعة هذه المواد وما تستخلص منه من نباتات، وأن الربح الناتج من الاتجار فيها حرام وخبيث وأن إنفاقه في القربات غير مقبول، بل هو حرام.

واتفق معه في ذلك فضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق، في تحريم تعاطي المخدرات والاتجار فيها وزراعتها وحرمة الربح الناتج منها وعدم قبول الصدقة من المال الناتج من هذه المواد. وكذا فضيلة الأستاذ الشيخ محمد حسنين مخلوف.

---

[1] - النووي: روضة الطالبين ج10ص171، الماوردي: الحاوي الكبير ج15ص178

[2] - الحطاب: مواهب الجليل ج4ص351

[3] - حامد جامع ومحمد فتحي عيد: المرجع السابق ص75.

وأفتت بذلك هيئة علماء الوعظ بالأزهر الشريف وكذلك لجنة الفتوى[1].

ولا يحد متعاطي المخدرات، وإنما يعزر بالعقاب الزاجر له ولأمثاله، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك، وقال بعض الفقهاء: إذا وصل إلى حد الشدة المطربة، فيجب فيه الحد كالخمر، وترد به الشهادة[2].

وأجاز العلماء استخدام المخدرات في الأغراض الطبية عند غياب البديل عنها، استنادا إلى النصوص التي تبيح بعض المحظورات عند الضرورة منها قوله تعالى: ﴿ **فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه** ﴾ [البقرة:173]، وتكون الضرورة بالقدر الذي يزول به الضرر ويتم به العلاج[3].

والصغير قد يتناول المخدر أو المسكر أو يتاجر بها، وقد استفحلت ظاهرة تعاطي المخدرات والمسكرات والاتجار بها في أوساط الأطفال والمراهقين، سواء كان ذلك بإرادتهم نظرا لتهورهم أو لأجل الكسب السريع للأموال أولظروفهم الصعبة التي مروا بها..، أم كان ذلك خارج إرادتهم كأن يُستَغلوا من طرف أشخاص كبار احترفوا الإجرام ، وفي كلا الحالتين ما ينبئ عن انحراف سلوك الصغير وخطورة الوضع مما يجب معالجته بمساءلة الصغير المميز مساءلة تأديبية حتى ينزجر، ولا يدمنها فيصعب عليه التخلي عنها في الكبر[4]، فإن كان الصغير غير مميز فلا بد من توجيهه وعلاجه حتى يتخلص من هذه الآفة.

وتأديب الصغير يكون بتقدير السلطة القضائية فيؤدبه بما يراه مناسبا لتقويمه وتربيته ولعلاجه، جاء في شرح منح الجليل في حكم تناول الصغير للمسكرات: " فلا يحد الصبي ويؤدب إصلاحا له ولئلا يعتاده فيشربه بعد بلوغه"[5]، وهو الحكم الذي يأخذه عند تناوله المخدرات.

---

[1] - حامد جامع ومحمد فتحي عيد: المرجع السابق ص75.

[2] - الدسوقي: المرجع السابق ج4ص352، الحطاب: مواهب الجليل ج4ص352، ابن قدامة: المغني،ج12ص497، الشربيني: مغني المحتاج ج4ص245، ابن حزم: المحلى ج11ص370.

[3] - سعاد سطحي: أسباب الفساد في المعاوضات المالية المتعلقة بالثمن والمبيع بحث سابق، ص236-237

[4] - الدسوقي:حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص352، حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص234، علي بلحوت: مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية بحث سابق ص183.

[5] - عليش: شرح منح الجليل على مختصر خليل ، ج4 ص549.

أما توجيهه فيكون بتنشئته على فضائل الإسلام والعقيدة الصحيحة وغرس الأخلاق الفاضلة وتحذيره من ظاهرة تعاطي المخدرات سواء على مستوى الأسرة أو المدرسة أو وسائل الإعلام[1]، كل في مقامه وبالوسائل المتاحة له.

فالأسرة هي المحضن الأساس الذي يتلقى فيها النشء الفضائل والقيم والآداب في جو من التربية الإسلامية من أب وأم وأولاد، والأسرة هي التي يجب أن تتابع الأبناء دراسياً، خاصة عند الرسوب أو التخلف الدراسي، وهي التي يجب أن تُعَوِّد أبناءها على استثمار وقت الفراغ في الأعمال المفيدة ، وتشرف على اختيار الأصدقاء لأبنائها سواء في المدرسة أو الحي أو غيرهما ، فقرناء السوء من أهم العوامل في تعاطي المسكرات والمخدرات.

أما توجيه الشباب عن طريق المدرسة فبعقد الندوات والملتقيات والمحاضرات في المؤسسات التربوية والجامعات وتحذيرهم من آفة المخدرات ، وتشجيع الطلبة للقيام بأبحاث علمية متخصصة حول ظاهرة تعاطي المخدرات والآثار السلبية التي تخلفها.

أما وسائل الإعلام سواء كانت مسموعة أم مرئية أم مقروءة فإنها تعتبر من أهم المؤسسات ذات التأثير القوي، وتوجيه الأمة الوجهة الصحيحة، وتوعية أفراد المجتمع بأضرار المخدرات وآثارها السلبية على الفرد والمجتمع.

وينبغي التنبيه إلى أن الإنترنت – وهي سلاح ذو حدين- لها دور كبير وخطير في الترويج لآفة المخدرات وذلك بخدماتها ومميزاتها الكثيرة المتطورة، حيث أصبحت سوقاً مغرية لتجار المخدرات والمروجين، إذ يمكن في دقائق التعرف على كيفية زراعتها أو تنميتها أو تطويرها أوتخليقها معمليا، كما يمكن تعلم كيفية الحصول على المخدرات، وكيفية استنشاقها، والتعرف إلى أسعارها، ومعرفة المواد الأولية لصناعة المخدرات، وطرق صناعة الخلطات...وغير ذلك[2]، والخطر يكمن في تردد صغار السن على شبكة الانترنت دون رقابة أو توجيه ،حيث يشير المركز الإعلامي للتعليم The Center for Media Education صاحب موقع www.cme.org الذي يراقب جودة مواقع الإنترنت إلى زيادة عدد الأطفال الذين

---

[1] - بلقاسم شتوان: انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر بحث سابق ص 13-16.

[2] - حسين بن سعيد الغافري: الإنترنت وآفة المخدرات، بحث مقدم لمؤتمر أمن المعلومات والخصوصية في ظل قانون الإنترنت، القاهرة2-4يونيو2008م ، ص9

يتجولون في رحاب الإنترنت وتجذبهم ثقافة المخدرات التي تتكاثر في المنتديات وغرف الدردشة التي تتناول المخدرات بشكل ودي وترسم صورة ساحرة للحالة التي تترتب على تعاطيها، والأخطر من ذلك أن تعامل هؤلاء الأطفال والمراهقين رواد المنتديات وغرف الدردشة مع آفة المخدرات يعد بالنسبة لهم نوع من المرح والتسلية[1].

أما علاج المدمن فيكون بقطع الصلة بينه وبين المورد الذي يمونه بها والابتعاد عن بيئة الإدمان ووضعه تحت إشراف طبيب مختص ومحاولة إدماجه في المجتمع وإيجاد بدائل حياتية له من خلال خطوات العلاج الإيماني المتمثل في الأمر بالصلاة واجتناب المعاصي والآثام وترك رفقاء السوء ومصاحبة الأخيار وشغل وقت الفراغ بالأعمال النافعة وتقوية الجوانب الإيمانية...وغيرها[2].

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة المخدرات والمسكرات في القانون الجزائري

انتشرت ظاهرة المخدرات في الجزائر خلال سنوات أزمة العنف خاصة في السنوات الأخيرة في أوساط الشباب، وقد عالج المشرع الجزائري ظاهرة المخدرات عبر عدة قوانين نذكر منها: القانون 75/09 المتعلق بقمع الاتجار غير المشروع بالمخدرات، والأمر76/79 المتضمن قانون الصحة العمومية ، والقانون 85/05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المؤرخ في 16 فبراير 1985م، والقانون 04/18 المؤرخ في 25 ديسمبر2004م المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية[3].

وقد عرف المشرع الجزائري المخدرات والمؤثرات العقلية في قانون 04/18، في المادة 2 منه كما يأتي:

---

[1]- حسين بن سعيد الغافري: البحث السابق ص8

[2]- بلقاسم شتوان: انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر بحث سابق ص 13-16، وفقي حامد أبو علي: المرجع السابق ص234

[3] - القانون رقم85-05 المؤرخ في 26 جمادي الأولى 1405هـ الموافق لـ 16 فبراير 1985م، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها. الجريدة الرسمية العدد8 الصادر بتاريخ 17 فبراير 1985م، عيسى قاسمي مدير التعاون الدولي بالديوان الوطني لمكافحة المخدرات وإدمانها: مداخلة بعنوان التشريع الدولي والوطني في مجال مكافحة المخدرات، مدية 17نوفمبر2005 ،ص8.

- المخدر: كل مادة، طبيعية كانت أم اصطناعية، من المواد الواردة في الجدولين الأول و الثاني[1] من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961م بصيغتها المعدلة بموجب بروتوكول سنة 1972م.

- المؤثرات العقلية: كل مادة، طبيعية كانت أم اصطناعية، أو كل منتوج طبيعي مدرج في الجدول الأول أو الثاني أو الثالث أو الرابع من اتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971[2].

فالمشرع لم يعرف المخدر إنما أحالنا على الاتفاقية والبروتوكول الخاصين بالمخدرات واللذان قاما بتعريف وتصنيف المخدرات في الجدولين الأول والثاني

أما رجال القانون فقد عرفوا المخدرات بأنها:

كل مادة يؤدي تعاطيها إلى التأثير على الحالة الذهنية للإنسان مما يؤدي إلى الإخلال بحالة التوازن الذهني العقلي لديه[3].

وقد أعطى قانون 04/18 تعريفا لأهم المصطلحات التي لها علاقة بهذه الجريمة كتعريف الاستعمال غبر المشروع والإدمان:

- الاستعمال غير المشروع: الاستعمال الشخصي للمخدرات أو المؤثرات العقلية الموضوعة تحت الرقابة بدون وصفة طبية.

- الإدمان: حالة تبعية نفسانية أو تبعية نفسية جسمانية اتجاه مخدر أو مؤثر عقلي.

وقد اعتبر المشرع تعاطي المخدرات والاتجار بها من الجرائم التي يعاقب عليها القانون، وشدد العقوبة على كل من روج المخدرات في أوساط الأحداث والمؤسسات التعليمية.

حيث نص في المادة 12 من قانون 04/18 على أنه: " يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) و بغرامة من 5000 دج إلى 50000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل

---

[1] - يقصد بتعبير الجدول الأول والثاني والثالث والرابع: قوائم المخدرات أو المستحضرات..المرفقة بهذه الاتفاقية بصيغها المعدلة من حين إلى آخر وفقا لأحكام المادة 3 من الاتفاقية . المادة 1 الفقرة21 من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة1961م بصيغتها المعدلة ببروتوكول 1972م، ص22 ، وقد صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية بموجب المرسوم رقم343/63 المؤرخ في 1963/09/11م ، قسوم عمر: دراسة القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية ، مجلة المحامين، مجلة تصدر عن منظمة المحامين لناحية باتنة، العدد 3، سنة 2007م، ص121.

[2] - قانون رقم18-04مؤرخ في13ذي القعدة1425 الموافق25ديسمبر2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها.ط1، 2005م، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر.

[3] - مصطفى مجدي هرجة: جرائم المخدرات الجديد ص66.

شخص يستهلك أو يحوز من أجل الاستهلاك الشخصي مخدر ات أو مؤثرات عقلية بصفة غير مشروعة "، كما نص في المادة 13على أنه: " يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من100 000 دج إلى 500 000 دج كل من يسلم أو يعرض بطريقة غير مشروعة مخدرات أو مؤثرات عقلية على الغير بهدف الاستعمال الشخصي ، ويضاعف الحد الأقصى للعقوبة إذا تم تسليم أو عرض المخدرات أو المؤثرات العقلية حسب الشروط المحددة في الفقرة السابقة على قاصر أو معوق أو شخص يعالج بسبب إدمانه أو في مراكز تعليمية أو تربوية أو تكوينية أو صحية أو اجتماعية أو داخل هيئات عمومية "[1].

والصغار قد يكونوا ضحايا لهذه الآفة الخطيرة إذ لا يكاد يمر يوم على الجزائريين دون أن تطالعنا الصحف بأخبار جريمةانتشاتعاطي المخدرات والاتجار بها خاصة بين الأطفال القصّر، مما جعل البعض يعتبرها شكلاً من أشكال الإرهاب.

والمشرع الجزائري لم ينظر إلى صغير السن المنحرف على أنه مجرم يجب معاقبته، بل نظر إليه على أنه ضحية يحتاج إلى رعاية وعلاج ، سواء صدر منه الفعل الإجرامي بأن تعاطى المخدر أو تاجر فيه ، أم أنه كان معرضا للانحراف لذلك أصدر الأمر رقم 3/72 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة[2] ويهدف إلى حماية الأحداث المعرضين للانحراف أو لخطر معنوي[3].

وقد استفحلت ظاهرة إدمان المخدرات في أوساط الأطفال والمراهقين وبين تلاميذ المدارس والطلبة والطالبات في الجزائر، ونشير إلى دراستين كعينة أخذناها من الإنترنت.

1 - أظهرت دراسة ميدانية قامت بها الهيئة الوطنية لترقية الصحة وتطوير البحث في الجزائر أن 48% من طلاب المؤسسات التربوية بالعاصمة يتعاطون أنواعا مختلفة من المخدرات، 28% منهم إناث، وأن 51 %يتعاطون المخدرات بانتظام داخل مؤسساتهم التعليمية، وشملت الدراسة 1544طالبا ذكورا وإناثا موزعين على عشرين مؤسسة، وأشرف على الدراسة أطباء نفسانيون ورجال قانون.

وذكرت الدراسة أن 86 % من العينة تتراوح أعمارهم بين 15 و 20 سنة وأن 62 % منهم

---

[1] - قانون رقم 18-04 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها

[2] - أحسن بوسقيعة: البحث السابق ص387.

[3] -محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ص30.

ينتمون إلى الطبقة المتوسطة، وأكد 58 % ممن شملتهم الدراسة بأن واحدا على الأقل من أفراد عائلاتهم يتعاطى نوعا من المخدرات[1].

2 -كما كشفت دراسة ميدانية للمؤسسة نفسها شملت 1110 من الطالبات المقيمات في الأحياء الجامعية بالعاصمة أن 13 % من الطالبات يتعاطين المخدرات وأن 22 % ممن شملتهن الدراسة يتناولن المخدرات يوميا وبصورة منتظمة وأن 39 % منهن يفعلن ذلك داخل الإقامة، فيما ذكرت أن 56 % يتناولن المخدرات بصفة فردية، في حين نجد نسبة 20 % فقط من الطالبات لا يعرفن الكثير عن المخدرات في الوسط الجامعي وكذا الإدمان .

ويأتي القنب الهندي والحشيش على رأس أنواع المخدرات المنتشرة بين الطالبات بنسبة 68 % وتليه الأقراص والمؤثرات العقلية مثل الفاليوم و أرتان بنسبة 17 %.

ونبهت المؤسسة الوطنية لترقية الصحة إلى أن هذه سابقة خطيرة وحذرت من أن تتحول الظاهرة إلى وباء حقيقي بين الطلبة والطالبات في الجامعات وتلاميذ المدارس إذا لم تلتفت السلطات العمومية إلى الأمر بجدية وحزم وإذا لم تتخذ في مواجهته أسبابا لمكافحة بالطرق العلمية والتوعية المطلوبة[2].

وأكد السيد عيسى قاسمي مدير التعاون الدولي للديوان الوطني لمكافحة المخدرات خلال اليوم الدراسي المنعقد حول " مكافحة المخدرات في الأوساط المدرسية " أنه من بين 000 66 شاب قدم إلى العدالة لتورطه في قضايا المخدرات يوجد 5.4 % تقل أعمارهم عن 18 سنة.

أما الكمية المحجوزة من المخدرات التي قامت بها مختلف مصالح الأمن فقد بلغت خلال سنة 2008 أكثر من 38 طن ،كما حجزت في الستة أشهر الأولى من سنة 2009 أكثر من

---

[1] -منير إدعيبس ، أمان –المركز العربي للمصادر والمعلومات الأربعاء 8 نيسان http://www.amanjordan.org/a-news/wmview.php?ArtID=92532009والموقع http://www.2colla.com/vb/t2841.html

[2] - http://www.2colla.com/vb/t2841.html

16 طن[1] مما ينبئ على خطورة الوضع، ومحاولة إغراق المجتمع بهذه الآفة الخطيرة من طرف مجموعات احترفت الإجرام.

أما عدد الأشخاص المقدمين للعدالة سنة 2006 فإنه يقدر ب 10 000 شخص وهو في ارتفاع مقارنة بسنة 2004 (حوالي 8500 شخص)[2].

ويكمن الخطر في نجاح تجار الموت في تحطيم مستقبل أطفال صغار في سن الدراسة، فظاهرة المخدرات من الآفات الاجتماعية المدمرة التي ينبغي مواجهتها بكل صرامة وعزم، ومن آثارها السلبية أنها تؤدي إلى تشرد الأحداث وإلى تفشي كل أنواع الجرائم بينهم، فالمخدرات ترتبط بها جرائم كثيرة كالقتل والاعتداء على الأصول وإدمان الخمور والبغاء والرشوة والاختلاس والسرقة وتبييض الأموال والفساد وتكوين جمعيات الأشرار...وغيرها.

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

لا خلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في وجوب محاربة المخدرات والمسكرات لما فيها من أضرار على صحة الإنسان وعقله وكرامته، بل إن جميع الشرائع السماوية والوضعية تحارب كل ما يضر بالإنسان.

وقد ثبت بما لا يدع مجالا للشك أن للمخدرات والمسكرات أضرارا صحية وعقلية وخلقية واجتماعية ...، لذلك حرمتها الشريعة الإسلامية وجرمتها القوانين الوضعية.

وكفاها ضررا أنها تصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة وعن الواجبات وتوقع العداوة والبغضاء بين الناس كما ذكر الله تعالى.

والقانون الجزائري يتفق مع الفقه الإسلامي في تجريمه تعاطي المخدرات وزراعتها والاتجار فيها، وعقوبة مرتكبها، ولا يستثني من ذلك إلا استخدامها في الأغراض الطبية، من باب الضرورة. ويختلف معه في نوع العقوبة إذ حددها القانون بالعقوبة البدنية المتمثلة في الحبس والعقوبة المالية المتمثلة في الغرامة فقد يجمع بينهما وقد يعاقب بأحد هاتين العقوبتين.

---

[1] - مصطفى خياطي، جريدة صوت الأحرار يومية إخبارية وطنية – الاثنين 7جمادي الثانية 1430 الموافق 01 جوان 2009 ، العدد 3433،عيسى قاسمي: عرض عام حول ظاهرة المخدرات في الجزائر، بحث سابق ص11-12

[2] - حويتي أحمد: تأثير المخدرات على الأمن العمومي والاستقرار الاجتماعي والتنمية الاقتصادية، مداخلة مقدمة إلى الندوة الوطنية حول دور المجتمع المدني في الوقاية من المخدرات، 26-27 جوان 2007، ص25

في حين نجد أن الفقه الإسلامي يحدد عقوبة الخمر بالجلد لكونه حدا من الحدود، أما عقوبة متعاطي المخدرات فقد اختلفوا فيها بين الجلد كحد الخمر وبين العقوبة التعزيرية التي يحددها القاضي وفق سلطته التقديرية.

ويتميز القانون الجزائري بتشديده العقوبة على كل من روج المخدرات في أوساط الأحداث والمؤسسات التعليمية...

كما يتفق القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في ضرورة توجيه الصغير وتربيته قبل الوقوع في هذه الآفة الخطيرة وعلاجه حتى يتخلص منها إن ابتلي بها، فالصغير المنحرف لا ينظر إليه على أنه مجرم يجب معاقبته، بل ينظر إليه على أنه ضحية يحتاج إلى رعاية وعلاج.

غير أن القانون يختلف عن الفقه الإسلامي في مساءلة الصغير المميز، ففي الفقه الإسلامي ينبغي تأديب المنحرف إن كان مميزا حتى ينزجر ولا يدمن على المخدرات منذ صغره فيصعب عليه التخلي عنها في الكبر، وتركت تأديب الصغير لسلطة القاضي التقديرية.

أما القانون الجزائري فقد ميز بين الصغير غير المميز الأقل من 13 سنة، والصغير المميز من 13 إلى 18 سنة، فالأول لا توقع عليه أية عقوبة في حالة تعاطيه المخدرات أو الاتجار فيها، بل توقع عليه تدابير الحماية والتربية المحددة في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية، أما إذا كان الصغير مميزا يتراوح سنه من 13 إلى 18 سنة، فللقاضي السلطة التقديرية في أن يوقع عليه تدابير الحماية والتربية أو يسلط عليه عقوبة مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ المذكورة في المواد السابقة، وهو مابينته المادة 50 من قانون العقوبات إذ تنص على أنه: " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالآتي:

- إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

- وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا[1].

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات –قانون مكافحة الفسادص174

المبحث الثالث

أثر صغر السن في جريمة الربا

سنتناول في هذا المبحث أثر صغر السن في جريمة الربا، وعليه يقتضي منا أن نتناوله في ثلاثة مطالب كالآتي:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الربا في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الربا في القانون الجزائري

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الربا في الفقه الإسلامي

حافظ الإسلام على المال وحرم كل معاملة مالية ضررها أكبر من نفعها فدرء المفاسد أولى من جلب المصالح، وأضرار الربا تعم الجوانب الأخلاقية والاقتصادية والاجتماعية...وغيرها، فهو سبب الأزمات الاقتصادية، وزيادة الاستغلال والظلم، فما هو الربا ؟ وما حكمه ؟ وما أثر صغر السن في جريمة الربا ؟ سنتناول ذلك في فرعين الأول نعرف فيه الربا لغة واصطلاحا، والثاني نتناول فيه حكم الربا وأثر الصغر في هذه الجريمة.

الفرع الأول تعريف الربا: سنعرفه في اللغة أولا ثم في الاصطلاح وذلك في بندين

البند الأول تعريف الربا لغة:

ربا الشيءُ بيرُبو ّ اً : نما وزاد، وأربيته: نميته، قال تعالى:﴿**فأخذهم أَخذة رابية**﴾ [الحاقة:10] أَي زائدة. وقال تعالى: ﴿ **ويربي الصدقات** ﴾ [البقرة:276] أي ينميها في الدنيا بالبركة، ويكثر ثوابها بالتضعيف في الآخرة[1]، يقال ربا المال: زاد، وأربى على الخمسين ونحوه: أي زاد، والربا: الزيادة، وربا الجرح: ورِم، والربوة: المكان المرتفع من الأرض والجمع رُبى وروابي[2].

البند الثاني: تعريف الربا اصطلاحا:

عرف الفقهاء الربا بتعريفات عديدة منها:

- عرفه المالكية بأنه: " بيع ربوي بأكثر منه من جنسه لأجل"[3].
- وعرفه الحنابلة بأنه: الزيادة في أشياء مخصوصة[4].
- وعرفه الشافعية بأنه: " عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد، أو مع تأخير البدلين أو أحدهما "[5].
- وعرفه الحنفية بأنه: " الفضل الخالي عن العوض المشروط في البيع"[6].

---

[1] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج4 ص402

[2] - ابن منظور: لسان العرب ج14ص304، الفيروز أبادي: القاموس المحيط 1293، الجوهري: الصحاح ج6 ص2350، إبراهيم منصور وآخرون: المعجم الوسيط ج1 ص327

[3] - علي العدوي: حاشية العدوي ج2 ص132

[4] - ابن قدامة: المغني ج6 ص51، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج12 ص5، البهوتي: الروض المربع ج1 ص339

[5] - الشربيني: مغني المحتاجج2 ص30

[6] - السرخسي: المبسوط ج12 ص109

- وفرق الكاساني بين ربا الفضل وربا النسيئة، فقال: " ربا الفضل فهو زيادة عين مال شرطت في عقد البيع على المعيار الشرعي وهو الكيل أو الوزن في الجنس، أَما ربا النساء فهو فضل الحلول على الأجل وفضل العين على الدين في المكيلين أو الموزونين عند اختلاف الجنس أو في غير المكيلين أو الموزونين عند اتحاد الجنس"[1].

من خلال التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي نخلص إلى الآتي:

- الربا بمعنى الزيادة من المعاني التي يشترك فيها التعريفان.
- اتفق الفقهاء على أن ما اجتمع فيه الكيل أو الوزن والطعم من جنس واحد يجري فيه الربا[2]
- فرق الحنفية في التعريف بين نوعي الربا لصعوبة استصدار علة واحدة تشملهما ، فربا الفضل لا يكون إلا في البيوع ولا يكون في الديون والقروض ، بخلاف ربا النسيئة ، وكذلك لا يكون ربا الفضل إلا في الجنس الواحد من الأموال الربوية[3]

الفرع الثاني: حكم الربا وأضراره وأثر صغر السن في هذه الجريمة.

الربا محرم بالقرآن والسنة والإجماع

1 - **من القرآن:** قال الله تعالى: ﴿ **الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالو إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون يمحق الله الربا ويربي الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيم إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة لهم أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم ولا هم يحزنون يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسر وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون واتقوا يوما ترجعون فيه إلى الله ثم توفى كل نفس ما كسبت وهم لا يظلمون** ﴾

---

[1] -الكاساني: بدائع الصنائع ج3 ص183

[2] - ابن قدامة: المغني ج6 ص54

[3] -ابن قدامة: المرجع نفسه ج6 ص57-58 ، حكمت عبد الرؤوف حسن مصلح: مقارنة بين السلم والربا في الفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع بجامعة النجاح الوطنية في نابلس – فلسطين- 2007 ، ص36

[البقرة: 275-281]، فهذه الآيات بينت سوء المنقلب لمن يتعامل بالربا، واعتبرته عدوا لله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم ومستحقا لحربيهما، قال ابن عباس رضي الله عنه في قوله تعالى: ﴿ **لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس** ﴾ قال: ذاك حين يبعث من قبره، وقال قتادة: " تلك علامة أهل الر با يوم القيامة، يبعثون وبهم خبل"[1].

2 -**من السنة**: كما ثبت تحريم الربا بالسنة في أحاديث كثيرة نقتصر منها على الآتي:

- عن علقمة عن عبدالله قال: **(لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا ومؤكله، قال: قلت: وكاتبه وشاهديه؟ قال إنما نحدث بما سمعنا)**[2].

- وعن جابر رضي الله عنه قال: (**لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وشاهديه، وقال: هم سواء)**[3].

-عن أبي هرير ة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (**اجتنبوا السبع الموبقات، وذكر منها الربا)**[4].

3 - من الإجماع:

أجمع الفقهاء على حرمة الربا في الأصول الربوية وهي الأصناف الستة[5] الواردة في الحديث الآتي:

---

[1] - ابن حجر: فتح الباري ج4 ص367

[2] - مسلم: صحيح مسلم،كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله، حديث رقم:4092، ص663، الترمذي: سنن الترمذي، كتاب البيوع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ماجاء في أكل الربا، حديث رقم:1206، ص287، ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب التغليظ في الربا، حديث رقم:2277، ص390 النسائي: سنن النسائي، كتاب الزينة، باب الموتشمات، وذكر الاختلاف على عبد الله بن مرة والشعبي في هذا، بلفظ: " وشاهده "، حديث رقم:5104، ص773، أبو داود: سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في آكل الربا وموكله، حديث رقم:3333، وصححه الألباني،ص601.

[3] - مسلم: صحيح مسلم،كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله، حديث رقم:4093، ص663 ، الصنعاني: محمد بن إسماعيل الأمير اليمني، سبل السلام، شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، تحقيق إبراهيم عمر ط7، 1992م، دار الحديث، القاهرة، حديث رقم:781، ج3 ص842 .

[4] - سبق تخريجه

[5] - ابن قدامه: المغني ج6ص52 وما بعدها ، شمس الدين بن قدامة: الشرح الكبير ج12 ص6 ، الآبي: الثمر الداني ج1 ص495 ،الدسوقي: حاشية الدسوقي ج3 ص28 ، علي أحمد السالوس: موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، ط7 ، 2002، مكتبة دار القرآن، مصر، دار الثقافة، قطر، ص207

عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(**الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء، يد بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد)**[1].

واختلفوا فيما عدا ذلك مما يلحق بها من أصناف تبعا لعلة الربا، فما يتبعها في العلة يلحق بها[2].

وقد حرم الله تعالى الربا وتوعد مرتكب هذه الجريمة بحرب من الله ورسوله، لما له من آثار سيئة على الفرد والمجتمع، ولما فيه من أضرار خلقية واجتماعية واقتصادية.

فمن أضراره الخلقية و الاجتماعية:

- تفكيك الروابط الأخوية بين الإنسان وأخيه الإنسان، وإزالة معاني الخير والنبل في نفوس الناس، فيصبح الإنسان المرابي جشعا أنانيا لا يهتم إلا بجمع المال من مجهود غيره سواء كان بالطرق المشروعة أم غير المشروعة، مما يولد العداوة والبغضاء بين أفراد المجتمع[3].
- كما أنه يقضي على الرفق والرحمة، ومظاهر التعاون والتكافل الاجتماعي والإحسان التي زرعها الإسلام في نفوس الناس، ويذهب المعروف بينهم، كالقرض والصدقة وغيرهما، ويزيل قواعد المحبة والإخاء والمودة والتراحم بين المسلمين، فيصبح الإنسان لا يعامل أخاه الإنسان إلا على أساس مادي بحت[4].

ومن أضرار الربا الاقتصادية:

- أنه يقلل من دورة الحركة الاقتصادية إذ يجعل المال متداولا بين فئة فليلة من الناس دون غيرها، مما يحدث خللا في توزيع المال، ويخلق الطبقية في المجتمع فتنشأ طبقة الأغنياء المترفين، وطبقة

---

[1] - مسلم: صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، حديث رقم:4063، ص658-659 ، النسائي: سنن النسائي، كتاب البيوع، باب الشعير بالشعير، حديث رقم:4564، صححه الشيخ الألباني، ص697

[2] - حكمت عبد الرؤوف حسن مصلح: مقارنة بين السلم والربا في الفقه الإسلامي بحث سابق ص39

[3] - محمد أبو زهرة: بحوث في الربا، دار الفكر العربي، القاهرة، ص13، حكمت عبد الرؤوف حسن مصلح: البحث السابق ص40 ، نجاح ميدني: آليات حماية المستهلك في الاقتصاد الإسلامي، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد الإسلامي، جامعة الحاج لخضر –باتنة- 2008/2007 ، ص165.

[4] -حكمت عبد الرؤوف حسن مصلح: مقارنة بين السلم والربا في الفقه الإسلامي بحث سابق ص40.

العاملين الكادحين، ويعوق التنمية ويسبب التخلف ويزيد الفقير فقراً ، ويدمر المجتمع الانساني، ويحدث الأزمات الاقتصادية .

- كما أن الربا يسبب الركود الاقتصادي وكساد السلع والتضخم[1] والبطالة، مما يجعل الطاقات العاملة في المجتمع معطلة، فتكثر الاضطرابات والفتن وينتشر الإجرام وتختفي القيم النبيلة، ويتهارج الناس على الدنيا فلا يتعاملون إلا وفق المعايير المادية والمصالح النفعية.

لذلك يؤكد رجال الاقتصاد الإسلامي بأنه لا يوجد نظام أشر على العالم من نظام الفائدة، وهو سبب الأزمة الاقتصادية العالمية التي هزت أمريكا وأوربا عام 2008م، ومس ضررها العالم كله، وأن البديل له هو نظام الاستثمار الإسلامي القائم على المشاركة والإجارة والتصنيع والسلم....وغيرها مما هو مفصل في كتب الفقه.

وقد ظهرتدعوات في الغرب لتطبيق الشريعة الإسلامية كحلٍ للأزمة المالية العالمية، فقد كتب "بوفيسفانسون" رئيس تحرير مجلة "تشالينجز" موضوعاً بعنوان: (البابا أو القرآن)، تساءل فيه عن أخلاقية الرأسمالية؟ ودور "المسيحية" كديانة... في هذا المنزع والتساهل في تبرير الفائدة، مشيراً إلى أن هذا النسل الاقتصادي السيئ أودى بالبشرية إلى الهاوية.

وتساءل الكاتب - بأسلوب يقترب من التهكم من موقف الكنيسة -قائلاً: أظن أننا بحاجة أكثر في هذه الأزمة إلى قراءة القرآن بدلاً من الإنجيل، لفهم ما يحدث بنا وبمصارفنا، لأنه لو حاول القائمون على مصارفنا احترام ما ورد في القرآن من تعاليم وأحكام وطبقوها ما حل بنا ما حل من كوارث وأزمات وما وصل بنا الحال إلى هذا الوضع المزري، لأن النقود لا تلد النقود[2].

---

[1]- التضخم زيادة في الأثمان المتداولة لا يقابلها زيادة في السلع والخدمات. د.عبد العظيم جلال أبوزيد: فقه الربا 2003م، حلب، ص22 ، وقد عرف بعض الاقتصاديين التضخم بأنه: ظرف لا تؤدي فيه زيادة إضافية في الطلب الكمي إلى زيادة أخرى في الناتج؛ وعرف أيضاً بأنه: وجود اتجاه صعودي في الأثمان بسبب وجود طلب زائد أو فائض بالنسبة إلى عدم إمكان التوسع في العرض. كامل بكري وأحمد مندور: علم الاقتصاد ص 481.

[2]-دعوات في الغرب لتطبيق الشريعة الإسلامية كحلٍ للأزمة المالية، مقال منشور على: موقع الإسلام اليوم http://www.alukah.net/articles/1/3912.aspx

والربا أساسه ظلم الإنسان لأخيه الإنسان ويعظم هذا الظلم إذا كان الطرف المستغل هنا هو طفل صغير السن، حيث يستغل صاحب المال حاجة المحتاج إلى المال ويضمن لنفسه مبلغًا محددًا من المال في جميع الأحوال ويتصور ذلك في تصرفات الصبي المميز[1] والمأذون له الذي أذن له بالتجارة[2].

والشريعة الإسلامية تهدف إلى تربية الطفل والعناية به للحيلولة دون انحرافه، فأساس الوقاية من الربا هو الاهتمام بالصغير منذ الصغر بترسيخ الإيمان وتقوى اللّـه تعالى في قلبه، وتحبيبه الإنفاق في سبيل الله، والاهتمام بشؤون الفقراء والمساكين، وإرشاده إلى القيام بأعمال الخير كالإحسان إلى الناس وإقراضهم بغير مصالح مادية، بل ابتغاء مرضاة الله، وهذا من أهم التدابير الواقية من الربا، وإذا لم تنفع سياسة الوقاية اتجهت الشريعة إلى سياسة التقويم عن طريق التأديب والتعزير بالطرق الملائمة، علاجا للصغير ومنعا له من معاودة الجريمة[3] .

يقول ابن فرحون:" يؤدب الصبيان في كل تعد كان منهم إذا كانوا قد راهقوا أو عقلوا "[4].

ويقول الكاساني: " ... إلا الصبي العاقل، فإنه يعزر تأديبا لاعقوبة ، لأنه من أهل التأديب ...، لأنها (أي العقوبة) تستدعي الجناية، وفعل الصبي لايوصف بكونه جناية بخلاف المجنون والصبي

الذي لايعقل، لأنهما ليسا من أهل العقوبة ولامن أهل التأديب "[5].

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الربا في القانون الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري الربا، ولم يتناوله على أنه جريمة يعاقب عليها القانون، لذلك لم ينص عليه في قانون العقوبات، غير أنه وبالرجوع إلى القانون المدني نجده قد نص على الفوائد على القروض في القانون المدني في الفصل الرابع: القرض الاستهلاكي من الباب السابع الخاص بالعقود المتعلقة بالملكية في المواد 454، 455، 456.

---

[1] - وهي تصرفات نافعة له نفعا محضا كقبوله الهبة والصدقة..، وتصرفات ضارة له ضررا محضا كهبته للغير، وتصرفات تدور بين النفع والضرر كالبيع والإيجار.

[2] - ابن قدامة: المغني ج4 ص533 وما بعدها ، الكاساني: بدائع الصنائع ج7 ص171ومابعدها.

[3] - محمد أبو زهرة: الولاية على النفس، ط1994م، دار الفكر العربي، القاهرة، ص32.

[4] - ابن فرحون: تبصرة الحكام ج2ص242 .

[5] - الكاساني:بدائع الصنائع ج7ص63-64 ، انظر: الزيلعي:تبيين الحقائق ج6 ص139 ، المرغيناني: الهداية شرح البداية ج4 ص189

حيث تنص المادة 454 على أن: " القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نص يخالف ذلك ".

وتنص المادة 455 (عدلت بالقانون 84-21 المؤرخ في 24 ديسمبر1984) على أنه: " يجوز لمؤسسات القرض في حالة إيداع أموال لديها أن تمنح فائدة يحددها قدرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية لتشجيع الادخار ".

وتنص المادة 456 (عدلت بالقانون 84-21 المؤرخ في 24 ديسمبر1984) على أنه: " يجوز لمؤسسات القرض التي تمنح قروضا قصد تشجيع النشاط الاقتصاد الوطني أن تأخذ فائدة يحدد قدرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية "[1].

وقد فرق المشرع الجزائري وميز بين الفائدة التي يأخذها الشخص على القروض إذا كان القرض بين الأفراد فيما بينهم، وبين الفائدة التي يأخذها الشخص أو يدفعها إذا كان القرض بين الأفراد والمؤسسات.

فأجاز الفائدة على القروض التي تدفعها المؤسسات كالبنوك وصندوق التوفير والاحتياط وغيرهما إلى الأفراد، أو تأخذها منهم عندما تقرضهم أموالا.

في حين منع الفوائد على القروض التي تكون بين الأفراد فيما بينهم، وأبطل كل عقد يتضمن فوائد بين الأفراد.

وقد منع المشرع الجزائري الفوائد بين الأفراد حتى يسد الباب أمام المرابين الجشعين الذين يستغلون الظروف الاقتصادية السيئة للأشخاص، فيقرضونهم بفوائد ويملون عليهم شروطهم في العقد لأن العقد شريعة المتعاقدين، وذلك كله حماية للنزاهة وحسن النية في المعاملات بين الأشخاص، وحتى تستقر المعاملات بين الناس، أما إباحته للفائدة بين الأفراد والمؤسسات فالمشرع يرى أن مصلحة المجتمع تقتضي أن تقدم المساعدة إلى الأشخاص عونا لهم على اجتياز الظروف الصعبة التي يمرون بها، كما أنه ضبط هذه الفوائد بقوانين يستطيع التحكم فيها مادامت تنظمها مؤسسات.

---

[1] - أمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر1975 يتضمن القانون المدني ، كما حرمت التشريعات العربية تقاضي الفوائد ومن ذلك القانون المدني المصري المادة 232، والقانون المدني السوري المادة 233، والتقنين المدني الليبي المادة 235، والتقنين المدني العراقي المادة 174. عبد الرزاق أحمد السنهوري: مصادر الحق في الفقه الإسلامي، ط2، 1998م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج3 ص247

إضافة إلى أن القرض بين الأفراد يكون بدون أجر، فقد حمى المشرع الجزائري الصغار من كل استغلال أيا كان نوعه، ومنع كل ما من شأنه أن يشغل ذمتهم المالية، وعاقب المرابين والجشعين وغيرهم ممن يستغلون القصر واحتياجاتهم باستعمال الخداع والغش والإخلال بالثقة ورتب على ذلك عقوبة حددتها المادة 380 من قانون العقوبات، وشدد العقوبة على المرابي إذا كان المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته[1].

حيث نصت هذه المادة على أنه: "كل من استغل حاجة لقاصر لم يكمل التاسعة عشرة أو ميلا أو هوى أو عدم خبرة فيه ليختلس منه التزامات أو إبراء منها أو أية تصرفات أخرى تشغل ذمته المالية وذلك إضرارا به يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 10 000 دج.

وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات والغرامة من 1 000 إلى 15 000دج إذا كان المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته ..."[2].

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

عرف فقهاء الإسلام الربا واتفقوا في بعض المعاني منه كالربا بمعنى الزيادة واختلفوا في بعض المعاني الأخرى، كما اتفقوا على أنه محرم لما فيه من أضرار أخلاقية واقتصادية واجتماعية...وغيرها، ولما له من آثار سيئة على الفرد والمجتمع، فهو سبب الأزمات الاقتصادية، وزيادة الاستغلال والظلم الذي يتسلط به أصحاب رؤوس الأموال على غيرهم، كما أنه يساهم في تفكيك الروابط الأخوية بين الإنسان وأخيه الإنسان، ويزيل معاني الخير في نفوس الناس ويولد العداوة والبغضاء بين أفراد المجتمع، ويقلل من دورة الحركة الاقتصادية، مما يزيد في خلق الطقبية في المجتمع، كما يسبب الركود الاقتصادي وكساد السلع والتضخم والبطالة وغيرها من الآفات والأمراض التي تعصف بالمجتمع، مما جعل الإسلام يشن عليه حربا لا هوادة فيها.

في حين لم يعرف المشرع الجزائري الربا، ولم يتناوله على أنه جريمة يعاقب عليها القانون، وقد فرق بين الفائدة التي يأخذها الشخص على القروض إذا كان القرض بين الأفراد فيما بينهم، وبين الفائدة التي يأخذها الشخص أو يدفعها إذا كان القرض بين الأفراد والمؤسسات.

---

[1] - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1 ص379-381، محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري ص176-177.

[2] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص253

فمنع الأولى وأجاز الثانية، وقد منع الفائدة بين الأشخاص حتى يسد الباب أمام المرابين الجشعين الذين يستغلون الظروف الاقتصادية السيئة للأشخاص، فيقرضونهم بفوائد ويملون عليهم شروطهم في العقد.

أما الشريعة الإسلامية فلم تفرق بين النوعين بل حرمت كل أنواع الربا، ووضعت الكثير من البدائل الاقتصادية كالقرض والإجارة والسلم والتصنيع والقراض وغيرها من السبل والوسائل التي تساهم في استثمار الأموال وإدارة الحركة الاقتصادية دون استغلال لطبقة معينة أو لظروف أشخاص معينين.

ولعل الأزمة الاقتصادية العالمية التي مس ضررها العالم كله، أيقظت الكثير من عقلاء الغرب ومصلحيهم وعلمائهم، فأكدوا أنه لا يوجد نظام أشر على العالم من نظام الفائدة، وهو سبب الأزمة العالمية، وأن البديل له هو نظام الاستثمار الإسلامي.

فالإسلام هو شريعة الله الكاملة التي جاءت للناس، والله عز وجل أعرف بمصالح العباد من أنفسهم، قال تعالى : ﴿ **ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير** ﴾ [الملك:14].

فشريعة الله وضعت للاستمرار والدوام على عكس القانون الوضعي الذي وضع لفترة معينة ولظروف محددة ولأشخاص معينين، أما الشريعة الإسلامية فقد جاءت للناس كافة على اختلاف مشاربهم وعاداتهم، في كل الأزمنة والأمكنة، لتجلب للناس المصالح وتدفع عنهم المفاسد.

المبحث الرابع

أثر صغر السن في جريمة الرشوة

سنتناول في هذا المبحث أثر صغر السن في جريمة الرشوة، وعليه يقتضي منا أن نتناوله في ثلاثة مطالب كالآتي :

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الرشوة في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الرشوة في القانون الجزائري

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الرشوة في الفقه الإسلامي

حافظ الإسلام على المال ونهى عن كل كسب غير مشروع كالرشوة فماهي الرشوة؟ وماحكمها؟ هذا ماسنتناوله في هذا المطلب حيث سنعرف الرشوة في اللغة ثم في الاصطلاح ثم نتناول حكم الرشوة وأثر صغر السن في هذه الجريمة وذلك في ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: تعريف الرشوة لغة:

الرشوة في اللغة بفتح الراء وضمها وكسرها، فنقول: الرَّشْوة والرُّشْوة والرِّشْوة: هي الجُعْلُ، أو هي ما يمده المحتاج من مصانعة ومال ونحوه لنيل حاجة متعذرة، والجمع رُشًى ورِشًى، ورشاه يرشوه رشوا: أعطاه الرشوة، وارتشى منه رشوة إذا أخذها، وراشاه: حاباه وصانعه[1].

قال ابن منظور: الرشوة مأخوذة من رشا الفرخُ إذا مد رأسه إلى أمه لِتزقّه، أي تدخل الأكل في فمه، والرُّشْوَةُ الوُصْلَةُ إلى الحاجة بالمُصانعة، واسترشى: طلب الرشوة، فنقول استرشى الفصيل (وهو ولد الناقة) إذا طلب الرضاع.

فالرَّاشي من يُعطي الذي يُعينُه على الباطل، والمُرْتَشي الآخذُ، والرَّائش الذي يسعى بينهما يَسْتَزيد لهذا ويَسْتَنْقِصُ لهذا، والرِّشاءُ: الحبْلُ، والجمع أَرْشِيَةٌ[2].

ومنه فالرشوة لغة: مايعطيه الشخصُ الحاكمَ وغيره ليحكم له أو يحمله على مايريد[3]، أو مايعطى لقضاء مصلحة، أو لإحقاق باطل أو إبطال حق[4].

الفرع الثاني: تعريف الرشوة اصطلاحا

عرف العلما ء الرشوة بتعريفا ت متقاربة في المعنى، وهي كالآتي:

- ما يؤخذ بغير عوض ويعاب آخذه[5]

-كل مال دفع ليبتاع به من ذي جاه عوناً على ما لايحل[6]

---

[1] - ابن منظور: لسان العرب ج14ص322

[2] - ابن منظور: المرجع السابق ج14ص322، الفيروز أبادي: القاموس المحيط ص1295، الجوهري: الصحاح، ج6ص2357 ، إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون: المعجم الوسيط ج1ص347

[3] - أحمد الفيومي: المصباح المنير ص219

[4] - إبراهيم مصطفى وآخرو ن: المرجع السابق ج1ص348

[5] - ابن حجر: فتح البا ري ج5ص261

[6]- ابن حجر: المرجع نفسه ج 11ص 212.

الرشوة ما يعطى بعد طلبه والهدية ما يدفع إليه ابتداء [1]

- أو هي ما يعطى لإبطال حق أو لإحقاق باطل[2].

وهذا التعريف الأخير هو أحسن التعاريف لأن الرشوة تشمل كل سلوك غير مشروع يقوم به الشخص، سواء دفع مالا أو قدم خدمة وسواء دفعها إلى ذي سلطان أو جاه أو منصب أو وظيفة عامة أو خاصة ليحكم له أو على خصمه بما يريد هو أو ينجز له عملا أو يلحق ضررا بالغير.

الفرع الثالث: حكم الرشوة وأثر صغر السن في هذه الجريمة

حرم الاسلام الرشوة لأنها من أسباب الفساد والظلم، وهي داء خطير ما انتشر في مجتمع قط إلا فتك به، وأصبح القوي يأكل الضعيف، واختفت القيم الأخلاقية النبيلة وطغت الأنانية والجشع ، وهي أكل لأموال الناس بالباطل، ومن كبائر الذنوب قال الله تعالى: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون**﴾ [البقرة:188]، فهذا النص فيه النهي عن أكل أموال الناس بالباطل بأي صفة كانت، والمنهي عنه في هذه الآية هو الرشوة خاصة[3] وهي محرمة بنص هذه الآية[4]، وقد خص الرشوة في الحكام مع أنها ليست قاصرة عليهم، ولكنها منهم أعظم خطرا وأشد فتكا، فهم ميزان العدالة ، قال القرطبي في معنى هذه الآية : " لا تصانعوا بأموالكم الحكام وترشوهم ليقضوا لكم على أكثر منها ..، لأن الحكام مظنة الرشا إلا من عصم، والرشوة من الرشاء، كأنه يمد بها ليقضي الحاجة "[5]...، وتدلوا من إرسال الدلو في البئر وهو هنا مجاز في التوسل والدفع[6].

---

[1] - المرداوي: الإنصا ف ج11ص212

[2] - علي بن محمد الجرجاني : التعريفات ج1ص36 ، الموسوعة الفقهية ج22 ص220

[3] - الطاهر بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير ج2 ص190

[4] - الطاهر بن عاشور: المرجع نفسه ج2 ص192

[5] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج3 ص226

[6] - الطاهر بن عاشور: المرجع السابق ج2 ص190

وقال تعالى في وصف اليهود والمنافقين:﴿**سماعون للكذب أكّالون للسحت**﴾[المائدة:41]، وعن كعب بن عُجْرة، قال: قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: (**يا كعب بن عُجْرة إنه لا يربو لحم نبت من سحت، إلا كانت النار أولى به**)[1].

قال ابن سيرين: السحت: الرشوة في الحكم[2] وقال ابن مسعود: السحت: الرُّشا، وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: رِشوة الحاكم من السحت، وعن علي رضي الله عنه أنه قال: السحت: الرشوة...، وقال الحسن وسعيد بن جبير: السحت هو الرشوة[3].

قال القرطبي: " سمي المال الحرام سحتا لأنه يسحت الطاعات أي يذهبها ويستأصلها "[4]، أو يسحت البركة أي يذهبها[5].

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: (**لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشي**)[6].

فيحرم طلب الرشوة وقبولها وبذلها، كما يحرم عمل الوسيط بين الراشي والمرتشي، أما الرشوة التي يتوصل بها المرء إلى حقه أو لدفع ظلم أو ضرر، فإنها جائزة ويكون الإثم على المرتشي دون الراشي[7]. وقد ورد في الأثر أن ابن مسعود رضي الله عنه بالحبشة فَرَشَا بدينارين، حتى خلي

---

[1] - الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الجمعة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ماذكر في فضل الصلاة، حديث رقم:614، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه، وصححه الألباني، ص155.

[2] - البخاري: صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب مايعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب، ص449، القرطبي: المرجع السابق ج7 ص486

[3] - الموسوعة الفقهية ج22 ص221 ، ابن قدامة: المغني ج14 ص59

[4] - القرطبي: المرجع السابق ج7 ص485-486

[5] - الموسوعة الفقهية ج22 ص220

[6] - الترمذي: المرجع السابق، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، حديث رقم:1337، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، ص155، أبو داود، سنن أبي داود، كتاب القضاء، باب في كراهية الرشوة، حديث رقم:3580، ص642، ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب التغليظ في الحيف والرشوة، حديث رقم:2313، ص396، وصححه الألباني.

[7] - الحطاب: مواهب الجليل ج8 ص115، الموسوعة الفقهية ج22 ص222 ، ابن حزم: المحلى ج9ص157 ، الذهبي: الكبائر،ص112، القرطبي: الجامع لأحكام القرآنج7 ص486.

سبيله، وقال: إن الإثم على القابض دون الدافع[1] ، وعن عطاء والحسن: لا بأس بأن يصانع الرجل عن نفسه وماله إذا خاف الظلم[2].

وقد لا يحسن الوالدان تربية الطفل فيعلمانه سلوك الرشوة من صغرهعندما يكافئانه عن كل عمل يقوم به مكافأة مادية، يقول الدكتور أكرم زيدان[3] (أخطر مايقوم به الوالدان هو تقديم المكافأة للطفل بمجرد انتهائه من نشاط مرغوب به، فيتعلم الطفل بعد ذلك أن السلوكيات والأنشطة السيئة المنفرة هي التي تؤدي إلى المكافآت، فلا ينمو لديه سلوك حل المشكلات بل الذي ينمو لديه هو سلوك الرشوة)[4].

أما أن يأخذ الطفل الرشوة أو يقدمها لغيره فهي غير متصورة منه إلا إذا استغله الكبار واستعملوه كطعم للوصول إلى مآربهم الدنيئة.

والرشوة ليست فيها عقوبة مقدرة وإنما فيها التعزير[5]، إن كان فاعلها بالغا عاقلا فإن كان صبيا فإنه يعفى من العقوبة لأن الصغير ليس من أهل العقوبة، فإن كان مميزا مراهقا أدب بما يتناسب مع سنه ونضجه العقلي وبما يكفل حماية المجتمع من شره وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك[6].

المطلب الثاني: أثر الصغر في جريمة الرشوة في القانون الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة الرشوة، وعرفها فقهاء القانون بأنها:

جريمة تختص في الاتجار بأعمال الوظيفة العامة. وهي تستلزم وجود شخصين موظف عام أو قاضي أو عامل أو مستخدم يطلب أو يقبل عطية أو وعدا بعطية أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى مقابل قيامه بعمل أو امتناعه عن عمل من أعمال وظيفته سواء كان مشروعا أو

---

[1] - القرطبي: المرجع السابق ج7 ص486

[2] -الموسوعة الفقهية ج22 ص222

[3] - وهو من الكتاب المعاصرين له كتاب: سيكولوجية المال هوس التراء وأمراض الثروة، وكتاب سيكولوجية المقامر التشخيص والتنبؤ والعلاج.

[4] - هذه الكلمة نقلها الباحث حميد لفتة في مقاله: المال وأثره على سلوك النساء والرجال، مقال منشور على الموقع الإلكتروني مركز النور للدراسات، http://www.alnoor.se/article.asp?id=41521

[5] -الموسوعة الفقهية ج22 ص226

[6] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي ج2 ص594

غير مشروع وإن كان خارجا عن اختصاصاته الشخصية إلا أن من شأن وظيفته أن تسهل له أداؤه أو كان من الممكن أن تسهله له[1].

ويسمى هدا الموظف مرتشيا وصاحب المصلحة راشيا إذا قبل أداء ما يطلبه الموظف أو تقدم بالعطاء فقبله الموظف أو القاضي[2].

وتختلف التشريعات الوضعية حول ما إذا كانت جريمة الرشوة جريمة واحدة يقتضي لقيامها وجود شخصين الراشي والمرتشي، أم أنها تتكون من جريمتين مستقلتين: أحدهما يرتكبها الراشي والثانية يرتكبها المرتشي بحيث يكون لكل منهما عقابا منفصلا باعتبارها جريمة تامة بكل أركانها .

وقد أخذ المشرع الجزائري بالنظام الذي يعتبر الرشوة جريمة واحدة، غير أنه نص على عقوبة الراشي والمرتشي والوسيط.

وتسمى جريمة الراشي[3]: الرشوة الإيجابية، وجريمة المرتشي: الرشوة السلبية[4].

وقد نص قانون مكافحة الفساد[5] على رشوة الموظفين العموميين، حيث نص على جريمة الرشوة التي يقترفها كل من الراشي والمرتشي في المادة 25 منه، فتناول جريمة الراشي في الفقرة الأولى التي عوضت المواد 126 و126 مكرر و127 الملغاة من قانون العقوبات، أما جريمة المرتشي فتناولها في الفقرة الثانية التي عوضت المادة 129 الملغاة من قانون العقوبات.

وإن لم يذكر كلمة الراشي والمرتشي صراحة، وقد رصد لهما نفس العقوبة سواء كانت بدنية أو مالية، حيث تنص المادة 25 من قانون مكافحة الفساد على أنه:" يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200 000 دج إلى 1 000 000 دج.

---

1 - محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري ص8

2 - محمد صبحي نجم: المرجع نفسه ص8

3 - أردنا أن نبين أركان كل جريمة رغم أن القانون الجزائري اعتبرهما جريمة واحدة بغرض التوضيح وإزالة اللبس

4 - عبد الرزاق بوبندير: دروس في القانون الجنائي للأعمال منشورة على الموقع الالكتروني:
http://lejuriste.montadalhilal.com/montada-f82/topic-t2779.htm
، محمد صبحي نجم: المرجع السابق ص8

5 - قانون مكافحة الفساد رقم 06-01 الصادر في 20فيفري2006 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد14، 08 مارس 2006م / 08 صفر1427هـ، ص10، فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص197

1/ كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

2/ كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته"[1].

ويستفاد من هذه المادة أن لجريمة الرشوة الإيجابية أو جريمة الراشي ركنان هما:

أ - الركن المادي: وهي الأعمال التي تقوم عليها جريمة الرشوة الإيجابية وهي الوعد أو الهبة أو العطية أو الهدية سواء كانت لصالح الموظف أو لشخص آخر وهذا ما يعبر عنه بالرشوة الفعلية. ويتحقق الركن المادي أيضا إذا قام الراشي بإغراء المرتشي وتحريضه على أداء خدمة معينة له أو لغيره مقابل وعد أو عطية أو هبة أو هدية أو غيرها من المزايا دون أهمية لموضوعها إن كانت مالا أو سلعة أو غيرهما، مهما كان مقدارها وأهميتها[2].

- الركن المعنوي: وهو قصد الراشي وانصراف إرادته لتحقيق مصلحة لنفسه أو لغيره، إذ يعتبر قصد الراشي أساس الركن المعنوي الذي تتجه إرادته لتحقيقه، ويجب أن يعلم الراشي أنه يوجه العطية أو الهدية أو غيرها من المزايا إلى المرتشي الموظف لحمله على القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، فمتى توافر القصد والإرادة والعلم عند التنفيذ أو قبله فقد توفر القصد الجنائي[3].

ولجريمة الرشوة السلبية ثلاثة أركان:

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص281 ، وتقابلها المادة 103 من قانون العقوبات المصري ، والمواد من 170 إلى 173 أردني ، والمواد 341-342 سوري، عبد الحميد حميداني: جريمة الرشوة .. هل تكفي العقوبات القانونية لمنعها ؟مقال منشور على الموقع الالكتروني http://www.aleppobar.org/forum/showthread.php?t=922، والموقع-http://www.law-dz.com/el%20rachwa.htm

[2]- علي بن سليطان: جريمة الرشوة، بحث منشور على الموقع الالكتروني: -http://forum.law-dz.com/lofiversion/index.php/t2396.html عبد الرزاق بوبندير: دروس في القانون الجنائي للأعمال منشورة على الموقع الالكتروني:http://lejuriste.montadalhilal.com/montada-f82/topic-t2779.htm

[3] - علي بن سليطان: البحث السابق، محمد صبحي نجم : شرح قانون العقوبات الجزائري ص16

1- **الركن المفترض:** وهو توافر وصف خاص في المرتشي ويعبر عنه بالصفة المفترضة في الجاني لأن المشرع اشترط وصفا خاصا في مرتكبها، فلا تقع من غيره، وقد ورد في المادة 25 المذكورة آنفا تحديد هذا الوصف على سبيل الحصر وهو: أن يكون موظفا عموميا وذلك لحماية الوظيفة العامة ومقتضيات الثقة فيها.

2 .**الركن المادي**: وهو النشاط الإجرامي ويتمثل في الأفعال التي تقوم عليها جريمة الرشوة السلبية وهي الطلب والقبول الصادرين عن الموظف العمومي سواء لصالحه أم لصالح شخص آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

3 .**الركن المعنوي**: وهو القصد الجنائي لدى الموظف العمومي المرتشي، وتوفر عنصري العلم والإرادة عنده، بأن تتجه إرادته إلى طلب الرشوة أو قبولها، وأن يعلم بأن المقصود من المقابل الذي أخذه هو أداء عمل أو الامتناع عنه ، ويشترط معاصرة القصد الجنائي للركن المادي، أي توفر القصد الجنائي لدى المرتشي وقت طلبه الرشوة أو قبوله لها[1].

والصغير لا يتصور منه جريمة الرشوة سواء كان راشيا أم مرتشيا لاشتراط الركن المعنوي لقيام جريمة الرشوة ، وهو القصد الجنائي سواء عند الراشي أم المرتشي لتحقيق المصلحة المرجوة من الرشوة، فالصغير ليس له قصد جنائي لأنه لا يفقه معاني الأفعال ولا يقصدها فهو غير مسؤول جنائيا إذا ما ارتكب جريمة الرشوة، فإن كان صغيرا لم يكمل الثالثة عشرة فلا توقع عليه إلا تدابير الحماية أو التربية وهو مانصت عليه المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري: " لاتوقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية ..."[2]. وقد حددت المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية تدابير الحماية والتربية[3].

أما إن كان الصغير الذي ارتكب جريمة الرشوة يبلغ سنه من 13 إلى 18 فيخضعه القاضي لتدبير الحماية أو يحكم عليه بعقوبة مخففة حسب سلطته التقديرية، وهو مانصت عليه

---

[1] - محمد صبحي نجم : المرجع السابق ص11-15 ، علي بن سليطان: جريمة الرشوة، بحث منشور على الموقع الالكتروني: http://forum.law-dz.com/lofiversion/index.php/t2396.html، عبد الرزاق بوبندير: دروس في القانون الجنائي للأعمال منشورة على الموقع الالكتروني:-http://lejuriste.montadalhilal.com/montada-f82/topic-t2779.htm

[2] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص174

[3] - فضيل العيش: المرجع السابق ص105، وقد ذكرنا المادة 444 التي تناولت هذه التدابير في مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة في القانون الجزائري في الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول في الفصل الأول

المادة 49 من قانون العقوبات في فقرتها الثالثة: " يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة "[1].

وقد بينت المادة 50 من قانون العقوبات نوع العقوبة المخففة: " ...إذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا "[2].

وعقوبة الصغير بصفة عامة هو إجراء استثنائي لايلجأ إليه القاضي إلا في حالات خاصة تخضع لظروف الصغير الاجتماعية والشخصية التي ارتكب فيها الجريمة، فهو ضحية ظروف وعوامل مختلفة مما يجب اعتباره " مجنيا عليه وليس جانيا " فللقاضي – وفق سلطته التقديرية – أن يراعي ذلك كله قبل إصداره الحكم حتى لا تترك العقوبة آثارا نفسية عند الصغير فتتولد لديه الشخصية الإجرامية في المستقبل[3].

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

لا يختلف فقهاء القانون عن فقهاء الشريعة الإسلامية في كون الرشوة استغلال منصب الوظيفة عامة كانت أم خاصة أو الجاه أو السلطان، فيطلب أو يقبل عطية أو هبة أو هدية أو أي منفعة مقابل قيامه بعمل أو امتناعه عن عمل أو إلحاق ضرر بالغير، فالغرض إذا بالمسمى لا بالأسماء.

غير أن القانون يختلف عن الفقه الإسلامي في كون القانون حدد عقوبة الرشوة سواء للراشي أو المرتشي، مبينا بأن العقوبة نوعان بدنية ومالية، وهي مانصت عليه المادة 25 من قانون مكافحة الفساد المذكورة آنفا.

وقد بين القانون كلا من جريمة الراشي وجريمة المرتشي، فسمى الأولى جريمة إيجابية والثانية جريمة سلبية، وضبط أركان كل نوع، حيث بين بأن للرشوة الإيجابية ركنان: مادي ومعنوي، وللرشوة السلبية ثلاثة أركان: الركن المفترض والركن المادي والركن المعنوي.

---

[1] - فضيل العيش: : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

[2] - فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد ص174

[3] - وقد ذكرنا ذلك في المطلب الثاني من المبحث الأول في الفصل الأول. نبيل صقر، صابر جميلة : الأحداث في التشريع الجزائري ص89

في حين نجد أن الفقه الإسلامي لم يحدد هذه الضوابط تاركا الأمر لسلطة القاضي التقديرية، غير أنه رهب من ارتكاب جريمة الرشوة وتوعد مرتكبها بالوعيد الشديد وبين سوء استعمالها وآثارها السيئة على الفرد والمجتمع وأنها من السلوكات التي تساهم في تخريب المجتمع وتفكيك بنيانه ومقوماته، لأن الشريعة الإسلامية تهدف إلى تقويم أخلاق الفرد ليكون عنصرا صالحا في المجتمع.

ويختلف القانون عن الفقه الإسلامي في توقيعه العقوبة على الصغير المميز، لأنه في هذه المرحلة – حسب المشرع الجزائري- يكون قد توفر لديه حدا من الإدراك يؤهله لتحمل المسؤولية الجنائية عن أفعاله، غير أن إدراكه يبقى ضعيفا لذلك خفف عنه العقوبة، وهذا الإجراء استثنائي –كما ذكرنا - لايلجأ إليه إلا في حالات خاصة تخضع لظروف الصغير الاجتماعية والشخصية التي ارتكب فيها الجريمة، فهو ضحية ظروف وعوامل مختلفة، أما الشريعة الإسلامية فلا توقع عقوبة على الصغير في هذه المرحلة لأن العقوبة جزاء جناية وفعل الصغير سواء كان مميزا أو غير مميز لايوصف بذلك، فالصغير في هذه المرحلة حكمه حكم الصغير غير المميز من حيث المسؤولية الجنائية، فهو لايسأل جنائيا عن الجرائم التي اقترفها أيا كان تكييفها، لأنه وإن أصبح مميزا إلا أن تمييزه يبقى ضعيفا، فلا بد أن تتناسب مسؤوليته مع ضعف إدراكه، لذلك فهو لايسأل مسؤولية جنائية إنما يسأل مسؤولية تأديبية بغرض إصلاح انحرافه لابغرض إيلامه ، فالصغير – وإن كان مميزا – ليس من أهل العقوبة.

المبحث الخامس

أثر صغر السن في جرائم الإنترنت

سنتناول في هذا المبحث أثر صغر السن في جرائم الإنترنت، وعليه يقتضي منا أن نتناوله في ثلاثة مطالب كالآتي:

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الإنترنت في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الإنترنت في القانون الجزائري

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

المطلب الأول: أثر صغر السن في جريمة الإنترنت في الفقه الإسلامي

لم تشهد الحضارة الإنسانية في تاريخها ثورة في الاتصالات وفي مجال المعلومات مثل ما شهدته في الانترنت، هذه الشبكة التي تعلمكسباً حضارياً للإنسانية ونجحت في ربط العالم بشكل غير مسبوق، إذ يعد ظهور الانترنت من أهم ثورات التكنولوجيا في العصر الحديث من حيث سرعة الانتشار والقبول بين الناس، والتأثير في حياتهم على مختلف أجناسهم.

كما أن للإعلام الآلي دوراً في تطوير مجالات التعليم والاتصالات والخدمات الصحية وخدمات شركات الطيران...وغيرها من الخدمات التي تتوسع كل يوم.

وقد بدأت تنتشر الانترنت بكثافة بين الشباب والأطفال، حتى أصبح البعض يصف الجيل الحالي بأنه "جيل الانترنت " أو " الجيل الرقمي " وذلك لاهتمامه الشديد بالأنترنت ولتنوع المعلومات التي توفرها الإنترنت ، وضخامة حجم هذه المعلومات التي يمكن الحصول عليها دون عقباتمكانية أو زمانية، وأصبحت عاملا أساسيّا في حياة الكثير من الأفراد والشركات والحكومات.

لا شك أن هذا التقدم فيه الكثير من الإيجابيات، لكنه يجب أن يكون ضمن ضبط تحفظ لنا قيمنا ومبادئنا وتميّز مجتمعنا المسلم، إذ قد تستخدم في كثير من الحالات في أغراض غير شرعية، أو بقصد الإضرار بالغير سواء في أنفسهم أم في أعراضهم أم في أموالهم وهو ما يسمى بجرائم الانترنت ، والأسوأ من ذلك أن يكون هذا الاستخدام من طرف أطفال صغار، فهل عالم الإنترنت عالم آمن للأطفال؟ وهل قضاء الساعات الطوال في التجوال مفيد للصغار ؟ وهل هناك آثار نفسية سلبية على مستخدمي الإنترنت ؟ وما هي أهم أنواع جرائم الانترنت؟

بالرجوع إلى كتب الفقهاء لا نجدهم يتكلمون عن هذا الموضوع لأنه من المواضيع الحديثة جدا، غير أنه بالرجوع إلى أصول الإسلام العامة نجد أن الشريعة الإسلامية تركت الباب مفتوحا لتجريم بعض الأفعال المستجدة تحت قواعد فقهية مضبوطة، منها (لا ضرر ولا ضرار)[1]كما أن الحفاظ على الدين والنفس والعقل والنسل والمال من مقاصد الشريعة الاسلامية،

---

[1]-أصل هذه القاعدة الفقهية حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا ضر ولا ضرار " ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه مايضر بجاره، حديث رقم:2340-2341، ص400، مالك: الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، حديث رقم:31، ج2ص745.

وكل اعتداء على أصل من هذه الأصول يعتبر جريمة يعاقب فاعلها[1] فهي الشريعة الكاملة المشتملة على مصالح العباد في دينهم ودنياهم- كما يقول الإمام الشاطبي وابن القيم[2] - وكل ما يفوت أصل من هذه الأصول أو أكثر فهو مفسدة ودفعه مصلحة، ومن المقرر فقهيا أن دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح[3].

وجرائم الإنترنت كثيرة ومتنوعة يصعب حصرها وهي تمس بأصل أو أكثر من الأصول السالفة الذكر، وهي من الجرائم الحديثة التي تُستخدم فيها شبكة الإنترنت في عمل غير مشروع وضار بالمصلحة العامة أو الخاصة أو يستغل فيها الحاسوب كأداة لارتكاب الجريمة أو تسهيل ارتكابها[4] كسرقة الملفات أو البرامج والبيانات، أو تدميرها أو اختراق الشبكات وكشف المعلومات والأسرار[5].

وتعرف جرائم الانترنت بأنها:

"كل سلوك غير مشروع أو غير مسموح به فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقل هذه البيانات "[6] وتشمل جرائم إنشاء المواقع الجنسية أو الدعاية للشذوذ أو الاستغلال الجنسي للأطفال وتعليم الإجرام والإرهاب وإظهار المجرم في صورة القائد أو البطل الذي يجب أن يحتذى به، إضافة إلى جرائم صناعة الفيروسات ونشرها واقتحام المواقع وتعطيل الأجهزة وهذا اعتداء

محمد عبدالله منشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني، مكة المكرمة 1423، ص20 بحث منشور على الموقع الالكتروني http://www.dahsha.com/viewarticle.php?id=32327

[1] - محمد عبدالله منشاوي: البحث السابق ص20 .

[2] - الشاطبي: الموافقات في أصول الشريعة، دار الكتب العلمية، بيروت. ج1 ص344، ابن القيم: إعلام الموقعين، راجعه طه عبد الرءوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة. ج1ص150.

[3] - محمد أبو زهرة: الجريمة في الفقه الإسلامي، ص228

[4] -محمد عبد الله المنشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني ص7

[5] - علوي مصطفى: الانترنت ورهان الانقسام الرقمي ،مجلة الشرطة العدد 84،جويلية 2007 ، ص51-54

[6] - هدى قشقوش: جرائم الحاسب الالكتروني في التشريع المقارن، ط1، 1992م، دار النهضة العربية، القاهرة، ص20

على ممتلكات الغير، فضلا عن جرائم القذف والتشهير وترويج المخدرات أو زراعتها...وغيرها من الجرائم[1]

ولعل أخطر هذه الجرائم تلك التي يذهب ضحيتها الأطفال الصغار، إذ يتم التغرير بهم واستدراجهم واستغلالهم جنسيا، فحسب تقارير دولية من بينها تقرير صادر عن "المركز القومي الأمريكي للأطفال المختطفين والمفقودين" ارتفعت حالات استغلال الأطفال جنسيا عبر شبكة الإنترنت حول العالم بشكل كبير. بحيث تزايد عدد المواقع الإباحية لاستغلال الأطفال بنسبة 400 % بين سنة 2004 وسنة 2005.

ويهدف مجرمو الانترنت الذين يستغلون الأطفال إلى مايلي:

- تحريض وإغواء القاصرين على الأعمال الجنسية.
- تلقي أو نشر المعلومات عن القاصرين عبر الكمبيوتر من أجل أعمال إباحية .
- التحرش الجنسي بالقاصرين أو تصويرهم أو ظهارهم ضمن أعمال إباحية عبر الكمبيوتر .
- استخدام الانترنت لترويج الدعارة والشذوذ عن القاصرين.

وغيرها من الأعمال غير المشروعة التي تستهدف الأطفال الصغار، وغالبا ما تقف وراء هذا النوع من الجرائم عصابات إجرامية محترفة[2].

ونظرا لطبيعة الانترنت وكونها في متناول الجميع فإن الأطفال لم يسلموا من هذه الجرائم حيث أصبحوا يمارسون الكثير منها دون رقيب سواء بدافع التحدي وإبراز المهارات العقلية والقدرات الذهنية أم بدافع الطيش والتهور وعدم الاكتراث بمشاعر الغير.

---

[1]- محمد عبد الله المنشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني بحث سابق ص10 ، إياس الهاجري: جرائم الانترنت مقال منشور بالموقع الالكتروني http://www.riyadhedu.org/alan/fntok/general/12.htm

[2] - رفعت شميس: جرائم الإنترنت والأمن المعلوماتي، مقال منشور على الموقع الالكتروني: http://efrin-culture.org/home/modules.php?name=News&file=article&sid=31

فكل جريمة من جرائم الانترنت سواء كانت اعتداء على ممتلكات الغير أو أعراضهم أو تعلقت الجريمة بالترويج للمخدرات ...وغيرها من الجرائم هي من المحرمات في الاسلام، نظرا لما تسببه من آثار سيئة وأضرار على الأصول الخمسة المذكورة آنفا.

فالاعتداء أيا كان نوعه منهي عنه شرعا قال تعالى:﴿ **ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين** ﴾ [البقرة: 190]، وسرقة أموال الناس بأي شكل من الأشكال أو صورة من الصور هو أكل لأموال الناس بالباطل وقد نهى الله تعالى عن ذلك فقال: ﴿ **يا أيها الذين ءامنوا لا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارةً عن تراض منكم** ﴾ [النساء: 29] والنظر إلى الأجنبيات سواء حقيقة أو في الصور أو ارتياد المواقع الجنسية من المحظورات الشرعية، فقد أمرنا الله تعالى بغض البصر وحرم النظر إلى الأجنبيات، قال تعالى:﴿ **قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم إن الله خبير بما يصنعون** ﴾ [النور:30]

" فهناك علاقة بين ارتكاب أفعال الفاحشة والنظر إلى الصور الجنسية العارية، فالإسلام نهى عن النظر للعراة لما يحدثه من تصدعات أخلاقية في الفرد والمجتمع"[1]

فالإسلام حرم هذه الأمور لأنها موصلة لجريمة الزنى التي تعد من كبائر الذنوب فهو لم يحرم الزنى فقط بل حرم الاقتراب منه قال تعالى:﴿**ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلا** ﴾ [الإسراء: 32].

يقول القرطبي رحمه الله في تفسير هذه الآية: " قال العلماء قوله تعالى ﴿**ولاتقربوا الزنى** ﴾ أبلغ من أن يقول: ولا تزنوا، فإن معناه: لا تدنوا من الزنى[2]، فكل اقتراب من المحرم هو محرم في حد ذاته، ومن ذلك النظر إلى الصور الجنسية فضلا عن ترويج المواد الاباحية فهو أشد ضررا، لأن ضرره يتعدى للغير ويساهم بشكل مباشر في نشر الفاحشة بين المؤمنين، وقد توعد الله عز وجل أمثال هؤلاء فقال : ﴿ إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وأنتم لا تعلمون ﴾[3] [النور: 19] .

---

[1] - محمد ابراهيم السيف:الظاهرة الإجرامية في ثقافة وبناء المجتمع السعودي بين التصور الاجتماعي وحقائق الاتجاه الاسلامي1417هـمكتبة العبيكان، الرياض، ص100.

[2] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج13ص72

[3] - محمد عبدالله المنشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني بحث سابق ص30-31.

أما القذف والتشهير فقد حرمه الإسلام لتأثيره السلبي على الفرد والأسرة والمجتمع ولكونه يساعد على إشاعة الفاحشة بين الناس، وقد جعل عقوبته من الحدود التي لا يمكن التنازل عنها ولا يجوز فيها العفو متى بلغت القاضي، قال الله تعالى: ﴿ **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة** ﴾ [النور: 4] ويضاف إلى هذه العقوبة البدنية عقوبة معنوية تتمثل في عدم قبول شهادة الجاني قال تعالى :﴿ **ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون** ﴾ [النور: 4] وشدد رسول الله صلى الله عليه وسلم في جريمة القذف حيث اعتبرها من الموبقات فقال عليه الصلاة والسلام:**(اجتنبوا السبع الموبقات، قالوا يارسول الله، وما هن؟ قال الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات)**[1] ولا تعاقب الشريعة على القذف إلا اذا كان كذبا وافتراء فان كان حقيقة واقعية فلا جريمة ولا عقوبة[2].

وقد تناولنا قذف الصغير لغيره في المبحث الخامس من الفصل الأول وفرقنا بين الصغير المميز والصغير غير المميز.

فإن كان غير مميز فلا يحد ولا يعاقب لعدم حصول الإيذاء بقوله[3]ولأنّ الحدَّ عقوبة فيستدعي كون القذف جناية، وفعل الصّبي لا يوصف بكونه جناية[4] ، والقاعدة عند الفقهاء أن كل ما يوجب حد الزنى على فاعله يوجب حد القذف على القاذف به، وكل مالا يوجب حد الزنى على فاعله لا يوجب الحد على القاذف به[5]، ولا يتصور اعتداء عن طريق الانترنت من صبي غير مميز، وإن وقع ذلك عرضا بغير قصد فيجب على الآباء والأمهات مراقبته وتوجيهه منذ الصغر حتى يعتاد على المواقع المفيدة والحسنة ويحذر من دخول المواقع التي تلحق به ضررا في نفسه أو تجعله ضحية فرد أو عصابة محترفة تستدرجه للإيقاع به.

---

[1] - سبق تخريجه

[2] - محمد عبدالله منشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني بحث سابق ص33.

[3] - الماوردي : الحاوي الكبير ج11 ص34 ، الشربيني : مغني المحتاج4 ص204 ، القرافي: الذخيرة ج12 ص112 ، أبي زيد القيرواني : النوادر والزيادات على مافي المدونة من غيرها من الأمهات ج14 ص353

[4] - الكاساني: المرجع السابق ج7 ص40

[5] - حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي ص223

وإن كان القاذف مراهقا يؤذي قذفُ مثله عُـزِّر من باب الزجر والتأديب، كما يؤدّب في مصالحه[1]، ولا فرق في وجوب التعزير بين أن يكون القاذف الصغير ذكرا أو أنثى فردا أو جماعة، فكل واحد يستحق التعزير لصدور الفعل منه، كما أنه لا فرق بين أن يكون المقذوف ذكرا أو أنثى مكلفا أو غير مكلف[2]، وإن كانت جريمة القذف والتشهير عن طريق الانترنت فينبغي توجيهه ومراقبته من طرف الأبوين وأفراد الأسرة والمجتمع، سواء كان في البيت أم في مقاهي الانترنت، حتى يعتاد على المواقع المفيدة والحسنة، ويحذر من دخول المواقع المشبوهة وكذا المواقع التي تلحق به ضررا في نفسه أو يلحق بها ضررا للغير أو تجعله ضحية فرد أو عصابة محترفة تستدرجه للإيقاع به، وللأسرة دور كبير في توعية الطفل بمخاطر الإنترنت، فهذه الشبكة مليئة بالمغريات التي تجذب الأطفال كالألعاب وغرف الدردشة، والمواقع الإباحية...وغيرها، فلا بد من متابعته وتذكيره بأخلاق الإسلام ومراقبة الله له والاعتقاد الجازم بأنه ﴿ **يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور** ﴾ [غافر: 19] فتحقيق مصالح العباد ودفع الأذى والفساد عنهم وتحقيق سعادتهم في الدنيا والآخرة من مقاصد الشريعة الإسلامية، بغض النظر عمن سبب هذا الأذى صغيرا كان أم كبيرا ذكرا أم أنثى فكل أذى يجب دفعه " والضرر يزال "كما هو مقرر في القواعد الفقهية[3]، والتجريم والعقاب في النظام الإسلامي يتوجه إلى صيانة وحماية المصالح المعتبرة في الإسلام، وهي الدين والنسل والنفس والعقل والمال[4].

---

[1] -الماوردي : الحاوي الكبير ج11 ص34 ، النووي : روضة الطالبين ج7 ص322 ، الشربيني : مغني المحتاج4 ص204 ، القرافي : المرجع السابق ج12 ص 102

[2] - محمد شحات الجندي: جرائم الأحداث ص200.

[3] - علي أحمد الندوي: القواعد الفقهية ط2، 1413هـ-1991م، دار القلم، دمشق، ص252-255

[4] - أسامة محمد عجب نور: جريمة الرشوة في النظام السعودي، 1417، معهد الادارة العامة، الرياض،ص13

المطلب الثاني: أثر صغر السن في جريمة الانترنت في القانون الجزائري

أطلق مصطلح جرائم الانترنت internet crime في مؤتمر جرائم الانترنت المنعقد في استراليا في الفترة من 16 -1998/02/17م[1].

والمشرع الجزائري لم يعرف جريمة الانترنت، نظرا للتطور المستمر في تقنية الحاسب الآلي، مما يصعب ضبط صور وأنواع جرائم الانترنت، ولهذا نجد بعض التشريعات المتطورة كالتشريع الإنجليزي آثر في قانون إساءة استخدام الحاسب الآلي سنة 1990 عدم وضع تعريف محدد لجرائم الحاسب الآلي بغية عدم حصر القاعدة التجريمية في إطار أفعال معينة، تحسباً للتطوير التقني والعلمي في المستقبل تاركاً للفقه تحديد ذلك[2].

وتباينت تعريفات القانونيين والباحثين لجرائم الانترنت، ومن أهم تعريفاتهم التعريفات الآتية:

-"كل أشكال السلوك غير المشروع أو الضار بالمجتمع، الذي يرتكب باستخدام الحاسب الآلي"[3].

- أو هي "كل سلوك غير مشروع أو غير مسموح به فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقل هذه البيانات "[4]

- أو هي " الفعل غير المشروع الذي يستخدم فيه الحاسب الآلي كأداة رئيسية".

- أو هي " نشاط غير مشروع موجه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخل الحاسب أو التي تحول عن طريقه "[5] .

وعرفها مكتب تقييم التقنية في الولايات المتحدة الأمريكية بأنها:

---

[1] - بحر عبد الرحمان محمد: معوقات التحقيق في جرائم الانترنت، دراسة مسحية على ضباط الشرطة في دولة البحرين، رسالة ماجستير ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية ص 2

[2] - محمد بن حميد المزمومي: جريمة الاعتداء على الأموال عن طريق الحاسب الآلي، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير ،جامعة الملك عبد العزيز جدة 1428هـ/2007م ص18

[3]-محمد بن حميد المزمومي: البحث نفسه، ص18

[4] - هدى قشقوش: جرائم الحاسب الالكتروني في التشريع المقارن ، ص20

[5]- رستم هشام: الجرائم المعلوماتية، أصول التحقيق الجنائي الفني، مجلة الأمن والقانون، دبي، كلية الشرطة، العدد (2)،1999، ص110.

- "الجرائم التي تلعب فيها البيانات والبرامج المعلوماتية دوراً أساسياً"[1].

- أوهي " الجريمة الناجمة عن إدخال بيانات مزورة في الأنظمة وإساءة استخدام المخرجات إضافة إلى أفعال أخرى تشكل جرائم أكثر تعقيدا من الناحية التقنية مثل تعديل الكمبيوتر"[2].

كما أن الاتفاقية الأوربية حول جرائم الإنترنيت، التي صادق عليها المجلس الأوربي في بودبست 2001 والتي تعتبر من أكثر التشريعات تطورا، قامت بتعريف تسع جرائم تم تجميعها في أربعة أنواع هي:

- الجرائم التي تمس سرية وأمن وسلامة الكومبيوتر ومنظوماته.
- إساءة استخدام الأجهزة (جريمة التزوير المتعلقة وكذا جريمة النصب والاحتيال المتعلقة بالكومبيوتر)
- الجرائم المتعلقة بالانتهاكات الخاصة بحقوق الطبع والنشر والحقوق المتعلقة بها.
- الجريمة المتعلقة بالرغبة الجنسية (الجرائم المتعلقة بالأعمال الإباحية للأطفال)[3] .

فجرائم الانترنت تشمل جرائم إنشاء المواقع الجنسية أو الدعاية للشذوذ أو الاستغلال الجنسي للأطفال، وتعليم الإجرام والإرهاب، وغسل الأموال، والتزوير، وجرائم صناعة الفيروسات ونشرها، واختراق المواقع وتعطيل الأجهزة، وجرائم القذف والتشهير، وترويج المخدرات ...وغيرها من الجرائم[4] .

وهي جرائم لا تعترف بالحدود بين الدول ولا حتى بين القارات وتقع في أغلب الأحيان عبر حدود دولية كثيرة، وهي تقوم في الغالب على التلاعب بالبيانات و المعلومات والبرامج، ويتم

---

[1] - محمد بن حميد المزمومي: جريمة الاعتداء على الأموال عن طريق الحاسب الآلي بحث سابق ص18

[2]- مناني فراح: البحث السابق، هذا التعريف من وضع مكتب المحاسبة العامة للولايات المتحدة الأمريكيةGOAانظر: www.goa.gov

[3]- جرائم الإنترنيت التي تستهدف القاصرين، مقال منشور بالموقع الالكترونيhttp://www.jeunessearabe.info/article.php3?id_article=580

[4]- محمد عبد الله المنشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني بحث سابق ص10 ، إياس الهاجري: جرائم الانترنت مقال منشور بالموقع الالكترونيhttp://www.riyadhedu.org/alan/fntok/general/12.htm

ذلك أثناء القيام بالمعالجة الآلية للبيانات إما بمحوها، أو تعديلها، أو إلغائها، عند الدخول غير المشروع على النظام المعلوماتي أو البقاء فيه بدون إذن ثم ارتكاب الفعل.

ولا يشترط في جرائم الانترنت أن يكون الشخص ذو مواصفات معينة، فكما يكون كبيرا قد يكون صغيرا وكما يكون ذكرا قد تكون أنثى وكما يكون محترفا في الإجرام قد يكون مبتدئا في مبادئ الإعلام الآلي.

ومنه فالصغار ليسوا بمنأى عن هذه الجرائم التي تخطت الحدود الزمانية والمكانية وأصبحت عابرة للحدود، وقد أطلق فقهاء القانون على فئة صغار السن الذين يحاولون الدخول إلى المواقع المختلفة مصطلح " العابثين " أو كما يسميهم البعض: " صغار نوابغ المعلوماتية "[1] لأن لهم اهتمام بالإعلام الآلي، محاولين التحدي وإبراز مهاراتهم وقدراتهم الذهنية وغالباً ما يرتكبون الأخطاء عن غير قصد، أو عن غير إرادة تامة بالإضرار، فهم أقل خطورة إذ قد يقتصر نشاطهم وعملهم على مجرد الاطلاع على البيانات، غير أن الخطورة تكمن فقط في احتمال نشر ما تطلع عليه هذه الفئة من معلومات وبيانات سرية على شبكة الإنترنت[2].

والصغار بحكم طبيعتهم يحبون الاستكشاف والبحث الذي يوفره الإنترنت بكل حرية وسهولة، كما يجدون في عالم الإنترنت متعة وتشويقاً من خلال الدردشة والتخاطب مع الآخرين والتراسل عن طريق البريد الإلكتروني...وغيرها ، ويتأثرون عند إبحارهم في عالم الانترنت بطبيعة

---

[1] -ويطلق عليهم مصطلح الهاكرز وهم المتطفلون الذين يتحدّون إجراءات أمن النظم والشبكات دون وجود دوافع حاقدة أو تخريبية ، وإنما ينطلقون من دوافع التحدي وإثبات المقدرة والسمة الغالبة على اعضاء هذه الطائفة صغر السن وقلة الخبرة وعدم التمييز بين الأنظمة محل الاختراق .

أما إن كانت اعتداءاتهم تعكس ميولا إجرامية تنبئ عن رغبتهم في إحداث التخريب فيطلق عليهم اسم الكريكرز.

ولكن في النهاية فللطائفتين مسؤولية عن الأنشطة والأضرار التي تلحق بالمواقع المستهدفة . الدكتور محمد أبو العلا- مقال بعنوان الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية- القي في المؤتمر العلمي الأول: التحقيق وجمع الأدلة في مجال الجرائم الإلكترونية في دبي بتاريخ 2003/04/26- منشور على الموقع الالكتروني:

www.f- law.net/law/member.php ?u=3

وانظر: أمجد حسان: الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال مقدم إلى ملتقى :"الإرهاب في العصر الرقمي " المنعقد في جامعة الحسين بن طلال معان-البتراء-عمان. 10-2008/07/12 ، ص17 ، يونس عرب:جرائم الكمبيوتر والانترنت ص81-82، بحث منشور على الموقع الالكتروني http://www.elazayem.com/B(47).htm

[2]- محمد بن حميد المزمومي: جريمة الاعتداء على الأموال عن طريق الحاسب الآلي بحث سابق ص24

الرسائل الإعلامية والثقافية والدعائية التي يصادفونها أثناء استخدامهم للإنترنت أكثر من غيرهم وربما يتلقى الصغير أموراً غريبة عن مجتمعه ودينه وأخلاقه، يصعب بعد ذلك التعامل معه، أو تخليه عن هذه الأخلاق، وقد يصبح من كثرة استعماله للأنترنت مدمنا على ذلك مما يؤثر سلبا على تحصيله الدراسي وانطوائه على نفسه وصعوبة تعامله اجتماعيا[1].

وقد يكون الصغير مستهدفا من طرف أفراد أو عصابات تستدرجه وتستغله استغلالا جنسيا عبر الأنترنت سواء كان ذلك بتصوير الأطفال في أوضاع جنسية مخلة، وعرض هذه الصور ونشرها، والأخطر من ذلك أن الصغار قد يصلوا إلى تلك المواقع التي قد تنجر عنها تنظيم دعارة للأطفال عبر الشبكة، أو كان عن طريق نشر عروض مغرية تهدف إلى إغواء وإفساد الأطفال أو عقد وتنظيم لقاءات تقوم على المعاشرة الجنسية وقد يشارك فيها أطفال سواء كانوا جناة أم مجنيا عنهم[2].

ونشير هنا إلى مخاطر استخدام الانترنت على الأطفال دون مراقبة الأولياء في دراسة ميدانية أجريت في الجزائر العاصمة كعينة أخذناها من الانترنت.

أظهرت دراسة ميدانية أعدها مرصد حقوق الطفل بالتعاون مع الهيئة الوطنية لترقية الصحة وتطوير البحث حول "جرائم الانترنت والطفولة في الجزائر" أن الكثير من الآباء يسمحون لأبنائهم باستخدام الانترنت سواء في البيت العائلي أو في منزل الأصدقاء أو في نوادي الانترنت دون مراقبة، مما ينبئ عن نقص الوعي عند الأولياء حول مخاطر سوء استخدام هذه التقنية، ويعرّض مستقبل الأبناء إلى خطر الانحراف من خلال تعريضهم الى مشاهد العنف والإباحية والمواقع المروجة للإرهاب وترويج المخدرات ... وغيرها.

وشملت الدراسة 975 طفلا منهم 548 ذكرا و 427 أنثى ينتمون الى 10 بلديات مختلفة على مستوى العاصمة، حيث طرح عليهم 16 سؤالا لمعرفة مدى علاقتهم بالتقنيات الجديدة لوسائل الاعلام والاتصال ومنها الانترنت .

وخلصت الدراسة إلى أن الاطفال في الجزائر ليسوا بمنأى عن خطر جرائم الانترنت.

---

[1] - الإنترنت والأطفال: بحث منشور على الموقع الالكتروني www.quran-radio.com/abna47.htm

[2] - أهم جرائم الإعلام الآلي: مقال منشور على لموقع الالكتروني
www.djelfa.info/vb/showthread.php?p=1644975

وجاءت نتائج الدراسة بناء على تقسيم عينة البحث الى أربع مجموعات:

شملت الأولى 300 طفل في نوادي الانترنت، وتعلقت الثانية بـ 141 تلميذا يدرسون في الابتدائية، فيما استهدفت المجموعة الثالثة 264 تلميذا يدرسون في الإكماليات، وشملت المجموعة الرابعة 270 تلميذا في الطور الثانوي .

وبينت إجابات المستجوبين أن 23.89%من الآباء مقابل 13.79%من أمهات الأطفال يعانون من الأمية، في حين أن 43.69%من الآباء مقابل 49.02% من الأمهات يملكون مستوى تعليميا يتأرجح بين الابتدائي والثانوي، وأن 32.82%من الآباء مقابل 18.76% من الأمهات لديهم مستوى جامعي.

كما كشفت الاستجوابات أن 56.26% من عائلات الأطفال المشمولين بالدراسة يملكون جهاز كمبيوتر واحد، فيما يملك 8% منهم أكثر من جهاز كمبيوتر، إضافة الى أن ثلث الأسر مربوطة بشبكة الانترنت[1].

وقد شدد الخبير القانوني الألماني بجامعة كولون الألمانية ماركو جيكر على ضرورة مراقبة مقاهي الانترنت التي انتشرت كالفطريات في الجزائر ، قبل أن تتحول إلى مراكز للإجرام المعلوماتي في ظل غياب نصوص واضحة تعنى بمكافحة الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري ، وذلك أثناء محاضرة ألقاها بمقر المدرسة الوطنية للقضاء في إطار التحضير لمواجهة القضايا المتعلقة بالإجرام المعلوماتي والتي كانت قد نصبت بشأنها وزارة العدل فوج عمل لإعداد نصوص قانونية كفيلة بردع المخالفين وتمكن من حماية المعلومات عبر الشبكة الداخلية وشبكة الانترنت[2].

كما دعا خبراء من المجلس الأوروبي لحماية الإنسان والحريات الأساسية الحكومة الجزائرية للانضمام إلى الاتفاقية الدولية لمحاربة جرائم المعلوماتية، بعدما أحست بالخطر الذي يتهدد المصالح الخاصة والعمومية للجزائر من اعتداءات عصابات الإجرام المعلوماتي[3].

---

[1] - الأطفال والأنترنيت: مقال منشور بتاريخ2008/12/01 على الموقع الالكتروني: -http://www.el-massa.com/ar/content/view/14858/46

[2]- سليمان لبان: خبراء يحذرون الجزائر من تحول مقاهي الانترنت بها إلى مركز للإجرام، مقال منشور بجريدة الشروق، العدد1653، الأربعاء 5 أفريل 2006 .

[3]- ن شحتي: الجزائر معرضة للقرصنة المعلوماتية، مقال منشور بجريدة الخبر، العدد 4669، الثلاثاء 4 أفريل 2006 .

وقد طبقت أغلب التشريعات العربية القوانين العادية على جرائم الإعلام الآلي، والقليل من هذه التشريعات فقط هي التي وضعت نصوصا تشمل جرائم الانترنت والجرائم المعلوماتية سواء كانت في نصوص خاصة أو بتعديلها لقانون العقوبات ومن بينها التشريعات أو القوانين الآتية:

- القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2006 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات لدولة الإمارات العربية المتحدة .
- ونظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي-الصادر بالمرسوم الملكي السعودي رقم م/ 17 بتاريخ 27 أبريل 2008 الموافق لـ 08-03-1428[1].
- والتعديل الذي مس قانون العقوبات القطري سنة 2004 .
- والتعديل الذي مس المادة 394 من قانون العقوبات الجزائري.
- والقانون الجزائري رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام1430هـ الموافق 05 غشت (أوت) سنة2009م، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

وقد أولى التشريع الجزائري اهتماما لمحاربة جريمة الانترنت في نصوص عديدة منها النص التشريعي الذي يعود إلى سنة 2004 والذي وضع قاعدة قانونية لمكافحة هذا النوع من الجريمة، وأدرج بعض النصوص الخاصة بالمعالجة الإلكترونية للمعطيات في قانون العقوبات، وكذا قانون حماية الملكية الفكرية لسنة 2003 .

وأهم قانون أصدره المشرع الجزائري هو قانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009م وقد تضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها وذلك في 19 مادة، وقد عرف الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال في المادة الثانية

[1] - القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2006 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات لدولة الإمارات العربية المتحدة ، عن صحيفة الخليج الإماراتية العدد9764 ، قانون نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي-الصادر بالمرسوم الملكي السعودي رقم م/ 17 بتاريخ27 أبريل2008 الموافق 08-03-1428 منشور على موقع الموسوعة الحرة"جوريسبيديا" www.jorisbidia.com

منه بأنها: جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المحددة في قانون العقوبات وأي جريمة أخرى ترتكب أو يسهل ارتكابها عن طريق منظومة معلوماتية أو نظام للاتصالات الإلكترونية[1].

وقد أرجع هذا القانون تحديد جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات لقانون العقوبات الذي بدوره جرم كل دخول عن طريق الغش لمنظومة المعالجة الآلية للمعطيات، أوحذف أو تغيير معطيات المنظومة، أو تخريب نظام أشغال المنظومة عند الدخول.

حيث نصت المادة 394 مكرر من قانون العقوبات على أنه:" يعاقب بالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى سنة (1) وبغرامة من000 50 دج إلى 000 100دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات[2] أو يحاول ذلك .

تضاعف العقوبة إذا ترتب على ذلك حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة .

وإذا ترتب على الأفعال المذكورة أعلاه تخريب نظام أشغال المنظومة تكون العقوبة الحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (2) والغرامة من 000 50 دج إلى000 150 دج "[3]

---

[1] - القانون رقم09-04المؤرخ في14شعبان عام1430ه الموافق05غشت (أوت) سنة2009م، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها. الجريدة الرسمية، العدد 47 الصادرة يوم الأحد 25 شعبان 1430هالموافق16 غشت2009م،ص5

[2] - لم يعرف المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي نظام المعالجة الآلية للمعطيات تاركا مهمة التعريف لكل من الفقه والقضاء ، وقد قامت الاتفاقية الدولية للإجرام المعلوماتي بتعريف النظام المعلوماتي في مادتها الثانية على النحو التالي :"نظام المعلوماتية يدل على كل مركب يتكون من وحدة أو مجموعة وحدات مترابطة ، والتي تؤمن هي أو إحدى عناصرها على تنفيذ برامج أو المعالجة الآلية للمعطيات ".

أما الفقه الفرنسي فقد عرفه كما يلي :

"كل مركب يتكون من وحدة أو مجموعة وحدات معالجة والتي تتكون كل منها من الذاكرة والبرامج والمعطيات وأجهزة الإدخال والإخراج وأجهزة الربط والتي يربط بينها مجموعة من العلاقات التي عن طريقها تحقق نتيجة معينة وهي معالجة المعطيات على أن يكون هذا المركب خاضع لنظام الحماية الفنية"، وجاء في المادة 374 من قانون العقوبات القطري 2004/11التي نصت على معاقبة كل من يتلف أو يخرب عمدا وحدات الإدخال أو الإخراج أو شاشة الحاسب الآلي مملوك للغير أو الآلات أو الأدوات المكونة له، بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبالغرامة التي لا تزيد عن العشرة آلاف ريال قطري . جريمة إتلاف وتدمير المعطيات والبيانات بواسطة الإنترنت: مقال منشور على الموقع الالكتروني لمركز القوانين العربية www.arblaws.com ، أمجد حسان: الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال سابق ،ص18

[3] - القانون رقم 04-05 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004المعدل لقانون العقوبات الجزائر ي، الجريدة الرسمية عدد 71 الصادرة في 10 نوفمبر سنة 2004، فضيل العيش : : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة

أما المادة 394 مكرر1 من نفس القانون فقد جرمت كل من أدخل أو أزال أو عدل بطريقة الغش معطيات المنظومة الآلية حيث نصت على أنه: " يعاقب بالحبس من ستة(6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 000 50 دج إلى 000 2000 دج كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام أو أزال أو عدل بطريقة الغش المعطيات التي يتضمنها[1].

وعاقب المشرع الجزائري بالحبس من 02 شهرين إلى 03 سنوات وبالغرامة من 01 مليون إلى 05 ملايين دينار جزائري كل من يصمم أو ينشر أو يتاجر في المعطيات سواء كانت مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية مادام أنها تتم بطريقة عمديه وغير شرعية، ونفس العقاب لكل من حاز أو أفشا أو نشر المعطيات المتحصل عليها من هذه الجرائم، وقد تضاعف العقوبة على الشخص المعنوي الذي يرتكب جرائم المعطيات بالغرامة المضاعفة لخمس مرات من الحد الأقصى، وهو مانصت عليه المواد الآتية: 394 مكرر2 ، والمادة 394 مكرر3 ، والمادة 394 مكرر4 من قانون العقوبات[2].

وجرم الاشتراك في مثل هذه الجرائم وعاقب كل من شارك في مجموعة بنفس العقوبة المقررة للجريمة ذاتها، وأجاز مصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة وإغلاق المواقع والمحلات وأماكن استغلال الجريمة إن تمت بعلم مالكها مع مراعاة حسني النية، كما عاقب على الشروع على هذه الجنحة بعقوبة الجنحة، وهو مانصت عليه كلا من المواد: 394 مكرر 5 ، والمادة 394 مكرر6 ، والمادة 394 مكرر 7 من قانون العقوبات[3].

الفسادص257 ، جريمة إتلاف وتدمير المعطيات والبيانات بواسطة الإنترنت: مقال سابق منشور على الموقع www.arblaws.com ، أمجد حسان : الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال سابق ،ص18

[1] - وتنص المادة (6) من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2006 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن : كل من أدخل عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات، ما من شأنه إيقافها عن العمل أو تعطيلها أو تدمير أو مسح أو حذف أو إتلاف أو تعديل البرامج أو البيانات أو المعلومات فيها يعاقب بالسجن المؤقت وبالغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين . صحيفة الخليج الإماراتية العدد 9764 ،فضيل العيش : : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص257

[2] - فضيل العيش : : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص257-258 ، أمجد حسان : الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال سابق ،ص19

[3] - فضيل العيش : : قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفسادص258 ،أمجد حسان : الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال سابق ،ص20

كما وضع المشرع الجزائري مجموعة من القوانين تهدف إلى حماية أصحاب الإبداعات من الاعتداءات العادية والتقنية، فأعطى (أي المشرع الجزائري) لصاحب الحق إمكانية منع الغير من الاعتداء على برنامجه وقرر المسؤولية المدنية للتعويض في حالة وقوع الاعتداء ورتب المسؤولية الجنائية على من يعتدي على أنظمة المعلومات والمعطيات ليواكب الصور الحديثة للاعتداءات ويعمل على معاقبتها[1].

وقد تأثر المشرع الجزائري في ذلك كله بالمشرع الفرنسي الذي اهتم بتطوير قوانينه الجنائية لتتوافق مع المستجدات الإجرامية حيث أصدر القانون رقم88-19سنة 1988، الذي أضاف إلى قانون العقوبات الجنائي جرائم الحاسب الآلي والعقوبات المقررة لها، حيث نص على جريمة الدخول غير المشروع في نظم المعلومات بموجب المادة (462) من قانون العقوبات الفرنسي والتي تم تعديلها بموجب القانون الصادر سنة 1993 في المادة (331) من قانون العقوبات التي نصت على مايلي: " يعاقب بالحبس لمدة سنة واحدة وبغرامة تصل إلى مائة ألف فرنك كل من تواجد أو بقى على نحو غير مشروع في نظام معالجة آلية سواء على نحو كلي أو جزئي، وتشدد العقوبة بالحبس لمدة سنتين وبغرامة مقدارها (200.000) فرنك إذا ما ترتب على ذلك إلغاء أو تعديل للبيانات التي يحتويها هذا النظام أو باختلاف وظيفة هذا النظام"[2].

---

[1] - عاقب القانون السعودي بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تزيد على خمسة ملايين ريال، كل من أنشأ موقع لمنظمات إرهابية على الشبكة المعلوماتية، أو أحد أجهزة الحاسب الآلي أو نشره، لتسهيل الاتصال بقيادات تلك المنظمات أو الدخول غير المشروع إلى موقع إلكتروني، أو نظام معلوماتي مباشرة، أو عن طريق الشبكة المعلوماتية، أو أحد أجهزة الحاسب الآلي للحصول على بيانات تمس الأمن الداخلي أو الخارجي للدولة، أو اقتصادها الوطني . المادة 7 من قانون نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 17 بتاريخ: 8/ 3/ 1428هـ ، وقد أجاز المشرع السعودي للمحكمة أن تعفي من هذه العقوبات كل من يبادر من الجناة بإبلاغ السلطة المختصة بالجريمة قبل العلم بها وقبل وقوع الضرر، كما ربط بين العقوبات هنا والعقوبات الموجودة في قوانين الملكية الفكرية. كما تم مراعاة حسني النية عند القيام بالحجز أو إغلاق المحلات. المادة9 من قانون نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي .أمجد حسان : الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال سابق ،ص21

[2] - شتا محمد محمد: فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، ط2001م، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص70 ، تمّام أحمد حسام طه: الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، ط2000م، دار النهضة العربية، القاهرة، ص91 و115.

كما نص القانون الفرنسي على تجريم الاعتداء على أنظمة معالجة البيانات بموجب(المادة 323-3) التي تناولت إدخال أو مسح أو تغيير معلومات بطرق الغش.
ولم يقتصر المشرع الفرنسي على هذه النصوص فقد تناول بعض الجوانب المتصلة بالمستند الإلكتروني في قوانين متفرقة أهمها:
قانون الإثبات والتوقيع الإلكتروني الصادر سنة 2000 م، والذي أقر فيه الأخذ بالدليل الإلكتروني في الإثبات والتوقيع الإلكتروني ووضع له الضوابط التي تكفل صحته.
ومن التشريعات التي تتضمن جانبا من الحماية المقررة للمستند الإلكتروني قانون حرية الاتصالات الذي صدر سنة 1986 وعدل سنة 2000[1].

فالمشرع الجزائري اتبع نفس المنهج الذي اتبعه المشرع الفرنسي في تعديله لقانون العقوبات بتجريم الاعتداء على النظام المعلوماتي سواء بالدخول عن طريق الغش أو بتخريب محتويات نظام معلوماتي أو تزوير وثائق ممكنة... وغير ذلك مما ورد في المواد السابقة .

وجّمت اتفاقية بودابست الموقعة بتاريخ 2001/11/23 والمتعلقة بالإجرام المعلوماتي الإتلاف الذي تتعرض له المكونات المنطقية للحاسب الآلي ونصت على عدة صور يتم بها الإتلاف المعلوماتي كالإلغاء والإفساد والتدمير[2].

كما جرم المشرع الأمريكي في قوانينه الفدرالية الاعتداء على النظام المعلوماتي وإتلاف البيانات والبرامج ، لاسيما في القانون الفدرالي للاحتيال وإساءة استخدام الكمبيوتر CFAA ،وقانون خصوصية الاتصالات الإلكترونية ECPA ، وقانون احتيال الهاتف الفدرالي، والتي تقع بعد الدخول غير المشروع إلى نظام معلوماتي أو البقاء غير المشروع فيه[3].
ولكي نحمي أولادنا من خطر جرائم الانترنت ينبغي أن نتبع بعض الخطوات منها:

---

[1]- أشرف توفيق شمس الدين:الحماية الجنائية للمستند الالكتروني – دراسة مقارنة – بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية بمركز البحوث والدراسات، أكاديمية شرطة دبي بتاريخ 29-28 نيسان 2003 ، الإمارات العربية المتحدة . منشور على الموقع الالكتروني:
http://f-law.net/law/t11328.html

[2]- جريمة إتلاف وتدمير المعطيات والبيانات بواسطة الإنترنت: مقال سابق .

[3]-نبيل صقر: جرائم الكمبيوتر والانترنت في التشريع الجزائري، ط2005م، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، ص129.

- مراقبتهم من حين لآخر للتأكد منعدم إساءة استعمالهم لهذه الأداة.
- العمل على وضع وصلة الانترنت في مكان تواجد العائلة بحيث يمكن لأي فرد من العائلة أن يرى جهاز الإعلام الآلي ويرى العمل الذي يقوم به الأطفال على هذا الجهاز.
- يسعى الوالدان للتعرف على الذين يتبادلون الاتصال مع الأولاد عن طريق غرف الدردشة وغيرها.
- لا يسمح الوالدان للأولاد بترتيب لقاء مباشر مع غيرهم من مستخدمي الحواسب إلا بإذن مسبق من الأهل وبمكان عام وبحضور الوالد أو أحد من الأقارب.
- كما ينصح الأولاد بعدم إعطاء معلومات شخصية على الانترنت لأي شخص لا يعرفونه
- وينصح بأن لا يستجيب للرسائل أو الإعلانات المثيرة، أو التي تدعو إلى الفاحشة، أو الأعمال المشينة أو الإجرام أو تشيد بأعمال غير مشروعة، وينبغي تشجيع الأطفال على إخبار الوالدين في حال تلقوا مثل هذه الرسائل.
- وعلى الأبوين أن يتحملوا مسؤولية تربية أبنائهم وتوجيههم ومراقبتهم، ولا يلقوا باللوم على الآخرين.
- وعلى الدولة أن تصيغ قوانين صارمة لمعاقبة مجرمي الانترنت وتشدد العقوبة عندما يكون الضحايا أطفالا صغارا.
- كما أن عليها أن تفرض التوعية المدرسية في البرامج الدراسية لتدعم التوعية البيتية بخطر جرائم الانترنت على الأطفال وتوجيههم إلى البرامج المفيدة والنافعة[1].

المطلب الثالث: موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

أصبحت الانترنت اليوم هي لغة العصر في عالم الاتصالات والمعلومات كما أنها عنصر أساس لا غنى عنه لدى كافة الأفراد والمؤسسات والمجتمعات.

غير أن جرائم الانترنت هي من أخطر الجرائم، لأنه يصعب حصرها كما يصعب مراقبتها أو إثباتها، لصعوبة إثبات الدليل فيها ، إذ أن المجرم في الغالب لا يترك أثرا لجريمته، لذلك فهي جريمة تتطلب التعاون بين كل المختصين المعنيين على المستوى الوطني، والتنسيق المستمر بين مختلف الدول من أجل مكافحتها.

---

[1] - رفعت شميس :جرائم الإنترنت والأمن المعلوماتي مقال مقال منشور على الموقع الالكتروني: http://efrin-culture.org/home/modules.php?name=News&file=article&sid=31

وقد وضعت الشريعة الإسلامية جملة من الأخلاق الفاضلة والمبادئ العظيمة والضوابط الدقيقة حصنت بها الفرد وحافظت على كيان المجتمع، كما راعت مصالح العباد في العاجل والآجل، ودفعت المضار والمفاسد عنهم ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح والرسول صلى الله عليه وسلم وضع لنا قواعد مضبوطة للتمييز بين الخير والشر حيث قال: (**البر حسن الخلق، والإثم ما حاك في صدرك وكرهت أن يطلع عليه الناس**)[1].

فما يلحق الضرر بالنفس أو بالغير سواء في علاقة الإنسان بخالقه أو علاقته بالآخرين نهت عنه الشريعة وشرعت عقوبات وحدود صارمة لتردع بها المنحرفين والمجرمين، وذلك بعد حثهم على مكارم الأخلاق والابتعاد عن الأخلاق الذميمة ، وهذا ماجعل الشريعة الإسلامية تتفوق على القانون الوضعي، إذ جمعت بين الترغيب والترهيب وهي عقيدة وشريعة وأخلاق ، فقبل أن تشرع الأوامر والنواهي تربي الفرد على العقيدة الصحيحة والأخلاق الفاضلة ثم تأمره وتنهاه، وهذا مالا نجده في القانون الوضعي لذلك نجد القانون الوضعي وقف عاجزا عن ملاحقة الأشكال المختلفة والغريبة لسوء استعمال الانترنت[2].

والقانون الجزائري كغيره من القوانين حاول أن يضع قواعد قانونية لمكافحة هذا النوع من الجريمة لكنها كانت في جوانب دون أخرى، أي لم تكن شاملة لجميع أنواع جرائم الانترنت، وهو مالا يمكن حصره لأن جريمة الانترنت غير محصورة وغير محددة.

ومع ذلك فقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من القوانين والنصوص جرم بها الدخول عن طريق الغش لمنظومة المعالجة الآلية للمعطيات، أو حذف أو تغيير معطيات المنظومة، أو تخريب نظام أشغال المنظومة عند الدخول، كما قصد حماية أصحاب الإبداعات من الاعتداءات العادية والتقنية، فأعطى لصاحب الحق إمكانية منع الغير من الاعتداء على برنامجه وقرر المسؤولية المدنية للتعويض في حالة وقوع الاعتداء ورتب المسؤولية الجناية على من يعتدي على أنظمة المعلومات

---

[1] - مسلم: صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب البر والإثم، حديث رقم:6516-6517، ص1061، الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الزهد، باب ماجاء في البر والإثم، حديث رقم:2389، ص538

[2] - المنشاوي الورداني: وقائية الشريعة ..وفوضى جرائم الانترنت، مقال منشور على الموقع الالكتروني: http://www.brmasr.com/view_columns_article.php?cat=view5&id=8490

والمعطيات ليواكب الصور الحديثة للاعتداءات ويعمل على معاقبتها وضاعف العقوبة إذا كان الدخول يترتب عليه حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة.

إلا أن ذلك ليس كافيا نظرا للتطور المذهل الذي يشهده نظام المعلوماتية والتقنية الحديثة وعلى الدولة أن تصيغ قوانين صارمة وتشدد الرقابة على مجرمي الانترنت وتشدد العقوبة وتضرب بيد من حديد عندما يكون الضحايا أطفالا صغارا.

الخاتمة

بعد ما أنهينا - بحمد الله وتوفيقه- هذا البحث: **أثر صغر السن في المسؤولية الجنائية** في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، نقدم ملخصا موجزا للبحث، مع تقديم بعض النتائج والتوصيات.

فمن خلال ما تقدم نخلص إلى أن الشخص لا يسأل ولا يعاقب عن أفعاله الإجرامية التي يقوم بها إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية، فالأهلية مطلوبة لتحمل الإنسان تبعة أفعاله، وقد تسقط عنه المسؤولية الجنائية لأسباب تسمى موانع المسؤولية الجنائية، فإن لم يدرك الشخص طبيعة الفعل الذي يقوم به كالصغير والمجنون أو ارتكب الفعل المحرم شرعا أو المجرم قانونا بغير اختياره وإرادته كالمكره امتنعت مسؤوليته الجنائية، أما إذا نقص عنده الإدراك أو التمييز فإن مسئوليته لا تنتفي وإنما تكون ناقصة.

وصغير السن سواء أكان مميزا أم غير مميز لا يسأل في الفقه الإسلامي مسؤولية جنائية عن الجرائم التي اقترفها سواء أكانت من جرائم الحدود أم القصاص، لأنه وإن كان يميز ويدرك إلا أن تمييزه وإدراكه يبقى ضعيفا، فلا بد أن تتناسب مسؤوليته مع ضعف إدراكه، وإنما يسأل مسؤولية تأديبية بغرض تقويم اعوجاجه وإصلاح انحرافه ودرء خطره على المجتمع، فهو ليس من أهل العقوبة، فلأجل ذلك لم تحدد الشريعة الإسلامية نوع العقوبة التأديبية، بل تركت ذلك للقاضي يحددها وفق سلطته التقديرية.

وانعدام المسؤولية الجنائية عن الصغير المميز لايعفيه من المسؤولية المدنية، فهو مسؤول عن تعويض الضرر الذي يحدثه بالغير، لعصمة دماء الناس وأموالهم، فالأعذار لاتهدر الضمان ولا تسقطه ولو سقطت العقوبة.

أما المشرع الجزائري فقد ميز بين الصغير المميز وغير المميز، فغير المميز لا يخضعه إلا لتدابير الحماية والتربية وقد حددها القانون، أما الصغير المميز فقد أخضعه إذا ارتكب فعلا يجرمه القانون إلى تدابير الحماية والتربية أو إلى عقوبة مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك، وهذا الإجراء استثنائي لايلجأ إليه إلا في حالات خاصة

تخضع لظروف الصغير الاجتماعية والشخصية التي ارتكب فيها الجريمة، فهو ضحية ظروف وعوامل مختلفة.

وقد توصلنا في بحثنا هذا إلى النتائج الآتية:

1 - يعتبر صغر السن أو مرحلة الطفولة من أهم المراحل التي يمر بها الإنسان في حياته، وقد عرف فقهاء الشريعة الإسلامية صغير السن على أنه الشخص منذ ولادته إلى أن يحتلم، أما التشريعات الوضعية فلم تعرف صغير السن لأن ذلك من شأن الفقه وشراح القانون، واكتفت أغلب التشريعات بتحديد الحد الأدنى والحد الأقصى للحدث، فدون الحد الأدنى تنعدم المسؤولية الجنائية، والحد الأقصى هو سن الرشد الجنائي، وللصغير بين الحدين مسؤولية ناقصة، لذلك يخضع لتدابير الحماية أو التربية.

2 - لم تميز القوانين الوضعية إلى ماقبل الثورة الفرنسية بين الصغار والكبار في المسؤولية الجنائية، وبمجيء الثورة الفرنسية وانتشار مذاهب الإصلاح، بدأت التشريعات تتخلى عن فكرة الردع إلى الإصلاح والعلاج، وميزت بين جنوح الأحداث وإجرام الكبار، وجعلت للصغار تشريعا خاصا، ولكن القوانين الوضعية بالرغم من تطورها تطورا عظيما لم تأت بجديد لم تعرفه الشريعة، فقد وضعت الشريعة الإسلامية أحدث القواعد التي تقوم عليها مسؤولية صغار السن في عصرنا الحاضر، وهي من المبادئ الأساسية في التشريع العقابي في الإسلام، فالتشريعات الحديثة بعد التطور العظيم والتأثر بمذاهب الإصلاح انتهت إلى ما أقرته الشريعة الإسلامية في تدرج المسؤولية الجنائية للأحداث، فلا يسأل الشخص جنائيا إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية، وذلك بتوفر عنصري الإرادة أو الاختيار والإدراك لديه، وهذا من غير شك يرجع إلى تأثر القوانين بما جاء في الفقه الإسلامي بخصوص هذه المسألة.

3 - يكون بلوغ الشخص في الفقه الإسلامي بالعلامات الطبيعية كالاحتلام عند الصبي، والحيض والحمل عند الأنثى، ولكن إذا تأخر ظهور العلامات الطبيعية فإن بلوغ الصغير يكون بالسن على اختلاف بين العلماء في تحديد سن البلوغ، والجمهور يرى أن الصغير يصير بالغا بسن الخامسة عشر، وبالبلو غ يتحمل الشخص المسؤولية كاملة جزائية كانت أم مدنية.

أما القانون الجزائري فقد حدد نهاية صغر السن بتمام سن الثامنة عشر سنة ميلادية، وسماها سن الرشد الجزائي، أما قبل هذه السن فيكون قاصرا في نظر المشرع الجزائري، وفرق بين المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية إذ حدد الأولى بثمانية عشر سنة، أما الثانية فحددها بتسعة عشر سنة، وذلك لضبط الأحكام القضائية.

4 - تتفق أغلب التشريعات الوضعية مع الشريعة الإسلامية في تحديد مرحلة انعدام المسؤولية الجنائية بسن السابعة، فالصغير في هذه المرحلة لا توقع عليه أي عقوبات ولا حتى تلبير تأديبية لذلك انتقُدت التشريعات الوضعية التي توقع التدابير التأديبية على عديم التمييز كالتشريع الجزائري، إذ أن المشرع الجزائري حدد سن التمييز بثلاثة عشر سنة وهي سن مبالغ فيها خالف فيها جل التشريعات غير أن المشرع الجزائري ترك السلطة التقديرية لقاضي الأحداث لتوقيع التدبير التأديبي المناسب، كما أن سن الثالثة عشر– في نظر المشرع - هي سن قطعية لتحقق التمييز، وهي قرينة لا تقبل العكس فلا يجوز إقامة الدليل على توافر التمييز لدى الصغير دون هذه السن.

ولتحديد السن الفاصل بين الصغر والبلوغ أهمية كبيرة تكمن فيما يلي:

أ – تحديد المحكمة المختصة، والقاضي المختص، والقانون الواجب التطبيق، إن كان مما يخص القصر أم البالغين.

ب – تحديد الإجراءات الواجب اتباعها، أي الإجراءات الخاصة بالأحداث أم الإجراءات الخاصة بالبالغين.

ج – تحديد العقوبات وتقدير التدابير الواجب تطبيقها على الصغار أم على الكبار.

د – تحديد المؤسسات الإصلاحية والتربوية التي يتقرر إيداع الحدث فيها دون المؤسسات التي يمكن قضاء البالغين العقوبة فيها.

5 - أولى الإسلام اهتماما بالغا بالرعاية الوقائية لصغار السن وتربيتهم، حيث أوجب لهم حقوقا حتى قبل ولادتهم بل قبل الزواج بأن تختار الأم المناسبة لهم، ومن حقه اختيار الاسم الحسن والحضانة والنفقة والتعليم..، وشملهم بالرعاية والتربية وغرس القيم النبيلة، وتنشئتهم على فضائل الإسلام والعقيدة الصحيحة وغرس الأخلاق الفاضلة وتحذيرهم من الانحراف سواء على مستوى الأسرة أو المدرسة أو وسائل الإعلام، فقد يؤدي وجود الخلافات المستمرة في الأسرة أو تفككها إلى انحراف الصغير، وكذا عدم متابعة الصغير في المدرسة واختيار الأصدقاء المناسبين

له، فقرناء السوء من أهم عوامل انحراف الصغار، أما الإعلام الهادف فهو من أهم المؤسسات ذات التأثير القوي، وتوجيه الصغار وتوعيتهم وتربيتهم إن أحسن استعماله.

لذلك فإن هناك مسئولية كبيرة على الأسرة عموما والوالدين خصوصا، وعلى المدرسة ووسائل الإعلام تجاه الصغار لرعايتهم وحمايتهم من الانحراف.

6 – ترفع المسؤولية الجنائية عن الشخص الذي قام بجريمة وكان فاقدا للوعي والإدراك بسبب جنون أو سكر غير اختياري وقت ارتكاب الجريمة أو وقع تحت الإكراه سواء كان ماديا أم معنويا، لأن الجنون والسكر غير الاختياري والإكراه من موانع المسئولية الجنائية، وبرفع المسؤولية الجنائية عن الشخص ترفع عنه العقوبة.

7 - وضعت الشريعة الإسلامية جملة من الأخلاق الفاضلة والمبادئ العظيمة والضوابط الدقيقة حصنت بها الفرد وحافظت على كيان المجتمع، كما راعت مصالح العباد في العاجل والآجل، ودفعت المضار والمفاسد عنهم ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح. فما يلحق الضرر بالنفس أو بالغير سواء في علاقة الإنسان بخالقه أو علاقته بالآخرين نهت عنه الشريعة وشرعت عقوبات وحدود صارمة لتردع بها المنحرفين والمجرمين، وذلك بعد حثهم على مكارم الأخلاق والابتعاد عن الأخلاق الذميمة، وهذا ما جعل الشريعة الإسلامية تتفوق على القانون الوضعي، إذ جمعت بين الترغيب والترهيب وهي عقيدة وشريعة وأخلاق، فقبل أن تشرع الأوامر والنواهي تربي الفرد على العقيدة الصحيحة والأخلاق الفاضلة ثم تأمره وتنهاه، وهذا مالا نجده في القانون الوضعي إذ أنه وقف عاجزا عن ملاحقة الأشكال المختلفة والغريبة من الجرائم، لأنه يفتقد إلى التربية الروحية والأخلاقية.

وعليه فإننا نوصي بالآتي:

1 – نظرا لما يتمتع به صغير السن من خصوصيات تختلف عن البالغ كان لزاما على المشرع الجزائري أن يخصص للأحداث قانونا مستقلا خاصا به، على غرار ماهو معمول به في بعض الدول العربية، كقانون الطفل المصري وقانون الأحداث الجانحين والمشردين في الإمارات العربية المتحدة ... وغيرهما، إذ ليس من مصلحة الحدث أن تتوزع النصوص المتعلقة به في أكثر من قانون.

2 - لم يحدد المشرع الجزائري سنا أدنى لتوقيع تدابير الأمن على الصبي غير المميز كما هو معمول به في بعض القوانين العربية (مثل قانون العقوبات المصري) والتطبيقات القضائية (كالقضاء الفرنسي)...وغيرهما.

فمن الضروري تحديد هذه السن وهي سن السابعة حيث تنعدم الأهلية فلا توقع على الصبي أية عقوبة أو أي تدبير تقويمي.

3 – نرى أن المشرع الجزائري قد بالغ في النزول بمرحلة تطبيق العقوبات إلى سن الثالثة عشر، فمن غير المعقول أن نعاقب الحدث صاحب الثلاثة عشر ربيعا بعشر سنوات سجنا (وهي نصف عقوبة البالغ) – وهي أهم السنوات في حياة الإنسان – إذ تتكون شخصيته في هذه المرحلة فكيف به إذا كان في السجن ، فلا شك أنه سيخرج محترفا للإجرام حتى وإن قلنا أن تطبيق العقوبة استثنائيا، فلا ننظر إلى الأمر من الناحية القانونية فحسب ونطبق عليه القانون، بل يجب دراسة الأمر مع متخصصين في علم النفس وعلم الاجتماع وعلماء الإصلاح وعلوم الشريعة حتى نجد الحل المناسب.

4 – رفع الروح الإيمانية وغرس القيم النبيلة للصغار وتحذيرهم من الانحراف وتحسين وتطوير وسائل وأساليب الرعاية الوقائية والعلاجية للأحداث، وانتهاج سياسة أسرية وتربوية وإعلامية رشيدة تنمي في الطفل روح الإسلام وتبعده عن الجريمة والمنحرفين.

هذا جهدي المقل فإن وفقت فمن الله وحده فلله الحمد والمنة، وإلا.. فهذه طبيعة الإنسان أسأل الله تعالى أن يعينني على التقويم والتعديل.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفهـارس

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية والآثار

فهرس الأعلام

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

سورة البقرة

سورة آل عمران

سورة النساء

سورة المائدة

والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما...	38	178و181
إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله	33	191
سماعون للكذب أكّالون للسحت	41	234
والجروح قصاص	45	134و148
وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس **....**	47	134
يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر	91-90	208

سورة الأنعام

ذلكم الله ربكم لا إله إلا هو خالق كل شيء فاعبدوه	102	57
سيصيب الذين أجرموا صغار عند الله	124	11
لو شاء الله ما أشركنا ولا آباؤنا ولا حرمنا من شيء**...**	148	54
ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق	151	120

سورة الأعراف

الذين يتبعون الرسول النبي الأمي **....**	157	207

سورة التوبة

حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون	29	11

سورة يوسف

وجاءت سيارة فأرسلوا واردهم.....	19	21
وقال نسوة في المدينة....	30	22
إن ابنك سرق	81	179

سورة الرعد

قل الله خالق كل شيء	16	57

سورة إبراهيم

وماكان لي عليكم من سلطان...	22	58

سورة الحجر

إلا من استرق السمع فأتبعه شهاب مبين	18	179
قالوا لاتوجل إنا نبشرك بغلام عليم	53	21

سورة النحل

إنما يفتري الكذب الذين لا يومنون بآيات الله........	105	168
إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان	106	58و60
وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به	126	142

سورة الإسراء

ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق....	31	23
ولا تقربوا الزنى....	32	153و245
ولقدكرمنا بني ءادم وحملناهم في البر والبحر...	70	144

سورة الكهف

إنهم فتية ءامنوا بربهم وزدناهم هدى	13	22
فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر	29	55

الآية	رقمها	الصفحة
وإذ قال موسى لفتاه لا أبرح حتى أبلغ مجمع البحرين...	60	22
فانطلقا حتى إذا لقيا غلاما فقتله ...	74	21
وأما الجدار فكان لغلامين يتيمين...	82	21

سورة مريم

الآية	رقمها	الصفحة
يا يحيى خذ الكتاب بقوة**...**	12	20
قالت أنى يكون لي غلام ولم يمسسني بشر...	20	21
فأشارت إليه قالوا كيف نكلم من كان في المهد صبيا	29	20

سورة الأنبياء

الآية	رقمها	الصفحة
قالوا سمعنا فتى يذكرهم يقال له إبراهيم	60	22

سورة الحج

الآية	رقمها	الصفحة
ثم نخرجكم طفلا ثم لتبلغوا أشدكم ...	05	20

سورة النور

الآية	رقمها	الصفحة
الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة	02	156
والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتو بأربعة شهداء...	04	168و244
ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون**....**	04	168و244
إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين ءامنوا...	19	153و167
إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات...	23	243
قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم**.....**		
أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء	30	20و21
وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا....	59	115

سورة الفرقان

وخلق كل شيء فقدره تقديرا	2	57
ويطوف عليهم غلمان لهم كأنهم لؤلؤ مكنون	24	34

سورة القصص

وربك يخلق ما يشاء ويختار....	68	68

سورة الأحزاب

والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات....	58	168و198

سورة يس

ونكتب ما قدموا وآثارهم	12	4

سورة الصافات

وقفوهم إنهم مسؤولون	24	42
والله خلقكم وما تعملون	96	68و72
فبشرناه بغلام حليم	101	34

سورة غافر

يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور	19	282
هو الذي خلقكم من تراب...	67	33

سورة فصلت

من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها	46	68و70

سورة الشورى

وجزاء سيئة سيئة مثلها	40	169

سورة الفتح

وكانوا أحق بها وأهلها	26	54

سورة الذاريات

فأوجس منهم خيفة قالوا لاتخف...	28	34

سورة الطور

كل امرىء بما كسب رهين	21	70
ويطوف عليهم غلمان لهم كأنهم لؤلؤ مكنون	24	21

سورة النجم

وأن ليس للإنسان إلا ماسعى...	39-41	58

سورة القمر

إنا كل شيء خلقناه بقدر	49	53و57

سورة الحاقة

فأخذهم أَخذة رابية	10	220

سورة المدثر

إن هذا إلا سحر يؤثر	24	3

سورة الحشر

لا يقاتلونكم جميعا لإلا في قرى محصنة	14	170

سورة الإنسان

إنا هديناه السبيل إما شاكرا وإما كفورا	3	55و58

سورة القدر

إنا أنزلناه في ليلة القدر	01	54

فهرس الأحاديث النبوية والآثار

(وقد تتبعت فيها ترتيب أرقام الصفحات)

فهرس الأعلام

وقد تتبعت فيه ترتيب أرقام الصفحات

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم - رواية حفص -

أولا: كتب التفسير

1. - الشيخ أحمد شاكر: عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير،ط2 ،1426هـ-2005م، دار الوفاء، المنصورة، مصر.
2. - أبوبكر الجصاص: أحكام القرآن، دار الكتاب العربي، لبنان.
3. – شهاب الدين السيد محمود الألوسي: روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
4. - الطبري: جامع البيان، ط4، 1400هـ- 1980م، دار المعرفة، بيروت.
5. - ابن العربي: أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت.
6. - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، 1427هـ-2006م، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.
7. – محمد الطاهر بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير،1984م، الدار التونسية للنشر، تونس.

ثانيا: كتب الحديث

1- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري، تحقيق عبد القادر شيبة الحمد، ط1، 1421هـ-2001م، مكتبة الملك فهد، الرياض.

2- - الإمام الباجي: المنتنقى شرح موطأ الإمام مالك، ط 3، 1403هـ-1983م، دار الكتاب العربي، بيروت.

3-البخاري: أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخار ي، تحقيق أحمد زهوة وأحمد عناية، ط1،1425هـ-2004م، دار الكتاب العربي، بيروت.

4- الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، سنن الترمذي، حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه: محمد ناصر الدين الألباني، ط1، د ن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

5- الدارقطني: سنن الدارقطني، تحقيق عبدالله يماني المداني، ط1386هـ-1966م، دار المعرفة، بيروت.

6- الدارمي: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي، مسند الدارمي، ط1، 1423هـ-2002م، دار ابن حزم، بيروت.

7- أبو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه: محمد ناصر الدين الألباني، ط2، 1427هـ-2007م، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

8- الإمام الزيلعي: نصب الراية لأحاديث الهداية،د ن، دار الحديث، القاهرة.

9- أبو محمد عبد الرحمن الرازي: الجرح والتعديل، ط1،مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، الهند.

10- ابن أبي شيبة: مصنف ابن أبي شيبة، ط1 ،1409هـ، مكتبة الرشد، الرياض.

11- - ابن ماجه: أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه: محمد ناصر الدين الألباني، ط1، د ن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

12- مالك بن أنس: الموطأ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، ط1406هـ-1985م، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

13- - محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، 1427هـ- 2006 م ، دار الحديث، القاهرة.

14- مسلم: أبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، صحيح مسلم، تحقيق أحمد زهوة وأحمد عناية، ط1،1425هـ-2004م، دار الكتاب العربي، بيروت.

15- النسائي: أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي، حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه: محمد ناصر الدين الألباني، ط1، د ن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

ثالثا: كتب الفقه

أ - الفقه المالكي

1. الآبي: الشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل، شرح مختصر العلامة خليل.
2. أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي: الفواكه الدواني،ط 1415، دار الفكر، بيروت.
3. - الزرقاني، عبد الباقي الزرقاني: شرح الزرقاني على مختصر خليل، ط1411هـ، دار الفكر، بيروت.
4. - الإمام سحنون: المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت.
5. - سليمان ين خلف الباجي: المنتقى شرح الموطأ، تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا، ط1، 1420هـ-1999م دار الكتب العلمية، بيروت.
6. - صالح بن عبد السميع الآبي: الثمر الداني على رسالة القيرواني، حققه وعلق عليه أحمد مصطفى قاسم الطهطاوي، دار الفضيلة، القاهرة.
7. - القاضي أبو محمد عبد الوهاب البغدادي المالكي: التلقين في الفقه المالكي تحقيق محمد ثالث سعيد الغاني، 1425هـ-2005م، دار الفكر بيروت.
8. - علي الصعيدي العدوي المالكي: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، ط 1412هـ، دار الفكر، بيروت.
9. - أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر: الاستذكار، علق عليه ووضع حواشيه: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، ط2 ، 1427هـ — 2006م، دار الكتب العلمية، لبنان.
10. - أبو القاسم محمد بن جزي الكلبي الغرناطي: القوانين الفقهية، مكتبة الشركة الجزائرية.
11. - أبي زيد القيرواني: النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات.
12. - أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق وتصحيح محمد سالم محيسن وسعبان محمد إسماعيل، ط 1982م مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
13. - محمد عليش: منح الجليل شرح مختصر سيد خليل ط 1409هـ 1989م، دار الفكر، بيروت.
14. - محمد عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.

ب - الفقه الحنفي

1- الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط2 ، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

2 - السرخسي: المبسوط، 1406هـ- 1986م، دار المعرفة، بيروت.

3- الشيباني: المبسوط، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، تحقيق أبو الوفا الأفغاني.

4- علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني، ط1، 1411هـ- 1991م، دار الجيل، بيروت.

5- قاضي خان: الشيخ نظام قاضيخان وجماعة من علماء الهند: الفتاوي الهندية، دار صادر، بيروت.

6- الكاساني: بدائع الصنائع، ط2 ، 1402هـ- 1982م، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

7- المرغيناني: بداية المبتدي، تحقيق حامد إبراهيم كرسون، محمد عبد الوهاب بحيري، ط1، 1355هـ، مطبعة محمد علي صبيح، القاهرة.

8- محمد بن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ط1421هـ 2000م، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت.

9- ابن الهمام: شرح فتح القدير، ط2، 1397هـ-1977م، دار الفكر، بيروت.

10- النسفي:طُلْبة الطلبة، ط1 ، 1418هـ- 1997م، دار الكتب العلمية، بيروت.

ج - الفقه الشافعي

1- إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي: التنبيه، تحقيق عماد الدين أحمد حيدر، ط1 ،1403هـ، عالم الكتب، بيروت.

2- أبو الحسن الماوردي: الأحكام السلطانية، ط1، 1410هـ- 1990م، دار الكتاب العربي، لبنان.

3- أبو الحسن الماوردي: الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت.

4- الشافعي: محمد بن إدريس الشافعي: كتاب الأم، تحقيق وتخريج: رفعت فوزي عبد المطلب، ط1، 1422هـ-2001م، دار الوفاء للطباعة والنشر.

5- الشربيني: محمد بن الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، اعتنى به محمد خليل عيتاني، ط1، 1418هـ-1997م، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

6 - النووي: أبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي: كتاب المجموع، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة، المملكة العربية السعودية.

7- النووي: أبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي: روضة الطالبين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، ط1423هـ-2003م، دار عالم الكتب.

8 - أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري: فتح الوهاب، ،ط1، 1418هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

د - الفقه الحنبلي

1- إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان: منار السبيل، ط2، 1405 هـ ، تحقيق عصام القلعجي، مكتبة المعارف، الرياض

2- أبو إسحاق بن مفلح الحنبلي: المبدع،ط1400هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.

3- ابن تيمية: مجموعة الفتاوى، خرج أحاديثها: عامر الجزار وأنور الباز، ط3، 1426هـ-2005م، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر.

4- أبو عمر عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوري: فتاوى بن الصلاح، تحقيق موفق عبد الله عبد القادر، ط1، 1407، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب، بيروت.

5- المرداوي: الإنصاف، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

6- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي: الكافي في فقه ابن حنبل، تحقيق زهير الشاويش، ط5 ،1408هـ- 1988م، المكتب الإسلامي، بيروت.

7- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي: المغني، بيروت ط1، 1405هـ، دار الفكر.

8- شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي: الشرح الكبير، تحقيق د.عبد الله بن عبد المحسن التركي ود.عبد الفتاح محمد الحلو، ط1، 1414هـ-1993م، هجر للطباعة والنشر.

هـ - الفقه الظاهري

ابن حزم: المحلى، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت.

و - الفقه الإباضي

محمد بن يوسف أطفيش: شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ط2، 1392هـ-1972م، دار الفتح، بيروت.

ز - الفقه الزيدي

أحمد بن يحيى بن المرتضى: البحر الزخار، دار الكتاب الإسلامي.

رابعا - كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية وكتب المقاصد والأخلاق والعقائد

1- الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، 1332هـ – 1914م مطبعة المعارف، مصر.
2- الإمام جلال الدين أبي محمد عمر بن محمد بن عمر الخبازي: المغني في أصول الفقه، تحقيق محمد مظهر بقا ، ط1، 1403هـ، ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، المملكة العربية السعودية .
3- خالد رمضان حسن: معجم أصول الفقه، دار الطرابيشي للدراسات الإنسانية.
4- عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، 1367هـ، مطبعة النصر.
5- عبد العزيز البخاري: كشف الأسرار، دار الكتاب العربي، بيروت.
6- ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1 ،1406هـ -1986م، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
7- الإمام ابن القيم: إعلام الموقعين، راجعه طه عبد الرءوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
8- محمد أبو زهرة: أصول الفقه، ط1958م.
9- محمد الطاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق ومراجعة محمد الحبيب بن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر.
10- ابن نجيم: الأشباه والنظائر، 1405هـ – 1985م، دار الكتب العلمية، بيروت.
11- وهبة الزحيلي: الوجيز في أصول الفقه، ط2 ، 1995م، دار الفكر، دمشق.

12- الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي، الاعتصام، ط1 ، 1332هـ- 1914من دار الكتب الخديوية، مطبعة المنار، مصر.

13- شمس الدين الذهبي: كتاب الكبائر، ط6، 1420هـ-2000م، المكتبة العصرية، بيروت.

خامسا – المعاجم

1 - أحمد الفيومي: المصباح المنير، دار القلم.

2 - إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار: المعجم الوسيط، ط4، 1425هـ-2004م، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة.

3 - إبراهيم مدنور: معجم أعلام الفكر الانساني، 1404هـ-1984م، الهيئة المصرية العامة، القاهرة.

3- الجوهري، إسماعيل بن حماد الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار،ط4، 1990م، دار العلم للملايين، بيروت.

4 - الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن ط1، 1418هـ– 1998م، دار المعرفة، بيروت.

5 - سعدي أبو جيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، بيروت.

6 - ابن فارس: مقاييس اللغة، ط1، 1999هـ– 1420م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

7 - الفيروز ابادي: القاموس المحيط، ط1، 1999هـ – 1420م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

8 - أبو منصور الأزهري: تهذيب اللغة، دار الكتاب العربي.

9 - ابن منظور: لسان العرب، ط1، 2003 هـ– 1424م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

10- منير البعلبكي: معجم أعلام المورد،ط1، 1992م، دار العلم للملايين، بيروت.

سادسا - الموسوعات

- كامل فؤاد وجلال العشري وعبد الرشيد صادق: الموسوعة الفلسفية المختصرة، دن، دار القلم، بيروت.

- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية ط2، 1404هـ-1983م، طباعة ذات السلاسل، الكويت.

- علي أحمد السالوس: موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، ط7 ، 2002، مكتبة دار القرآن، مصر، دار الثقافة، قطر.

سابعا - كتب الأعلام

1 - إبراهيم مدنور: معجم أعلام الفكر الإنساني، ط1404هـ-1984م، الهيئة المصرية العامة، القاهرة.

2- الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي: سير أعلام النبلاء، تحقيق شعيب الأرناءوط،ط2، 1402هـ-1982م، مؤسسة الرسالة، بيروت، ج15 ص85-89

3 - حاجي خليفة: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، 1402هـ-1982م، دار الفكر، بيروت.

4 - خير الدين الزركلي: الأعلام، ط7،1407هـ- 1987م، دار العلم للملايين، بيروت.

5- السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، طبعة 1977م، دار المعرفة، بيروت.

6 - أبو شهاب بن العماد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق محمد الأرناءوط، ط1، 1406هـ-1986م، دار ابن كثير، بيروت.

7 - صلاح الدين بن أيبك الصفدي: الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرناءوط، وتركي مصطفى، ط1، 1420هـ-2000م ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

8 - أبو العباس ابن خلكان: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق د.إحسان عباس ، دار صادر، بيروت، بلا تاريخ.

9 - ابن عماد الحنبلي: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، المكتب التجاري بيروت.

10 - عمر رضا كحالة: معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

11 - ابن فرحون: الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، دار الكتب العلمية، بيروت.

12 - محيي الدين أبي محمد الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ط2 ،1413هـ-1993م، تحقيق د.عبد الفتاح محمد الحلو ، هجر للطباعة والنشر.

13 - أبو الوفاء القرشي: الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، ط2،1413هـ-1993م.

ثامنا – المؤلفات الحديثة في الفقه الإسلامي

1. - إبراهيم ابن صالح اللحيدان: أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 1425هـ-2004م.
2. - أمير عبد العزيز: الفقه الجنائي في الإسلام، ط3، 1428هـ-2007م، دار السلام للطباعة والنشر، القاهرة.
3. - بكر بن عبد الله بوزيد: الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، ط1415هـ، دار العاصمة للنشر والتوزيع.
4. - حلمي المليجي: علم النفس المعاصر دار النهضة العربية بيروت.
5. - رشيد الزناد: رؤية عصرية لمعالجة انحراف الأطفال بالجمهورية التونسية ، بحث مقدم في كتاب للدكتور: رشيد الرينكة: نحو استراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة، ط1 ، 1422هـ-2002م، مطبعة فضالة، المغرب.
6. - عبد العظيم جلال أبو زيد: فقه الربا، 2003م، حلب.
7. - عمر محيي الدين حوري: الجريمة أسبابها، مكافحتها، دراسة مقارنة في الشريعة والقانون العلوم الاجتماعية،ط1، 1424هـ-2003م، دار الفكر ، دمشق.
8. - فخري أبو صفية: الإكراه في الشريعة الإسلامية
9. - محمد أحمد حامد: التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د ن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
10. - محمد شحات الجندي: جرائم الأحداث في الشريعة الإسلامية مقارنا بقانون الأحداث،ط2، 1416هـ-1996م، دار النهضة العربية، القاهرة.
11. - محمد علي الهمشري، وفاء محمد عبد الجواد، علي إسماعيل محمد: مشكلة الكذب في سلوك الأطفال، سلسلة المشكلات السلوكية للأطفال، مكتبة العبيكان، الرياض ط1 ، 1417هـ-1997م.
12. - مرزوق بن فهد المطيري: أثر الإكراه على المسؤولية الجنائية في جريمة الزنا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية 1425هـ-2004م.
13. - محمود أحمد طه: الحماية الجنائية للطفل المجني عليه،ط1، 1420هـ-1999م، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض.

14.- منذر عرفات زيتون: الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية، ط1 ،1421هـ-2001م، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الأردن.

15.هاني السباعي: القصاص دراسة في الفقه الجنائي المقارن،ط1، 1425هـ-2004م، مركز المقريزي للدراسات التاريخية، لندن.

16.- وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته،ط2، 1405هـ-1985م، دار الفكر، دمشق.

تاسعا - كتب القانون

1- إبراهيم حرب محيسن: إجراءات ملاحقة الأحداث الجانحين، ط1، 1999م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

2 - إبراهيم الشباسي: الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم العام-1401هـ-1981م، دار الكتاب اللبناني، بيروت.

3 - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام، ط3،2006م، دار هومة، الجزائر.

4 - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص – الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال- ط8، 2008م، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر.

5 – أحسن بوسقيعة: قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ط2006هـ-2007م، منشورات بيرتي، الجزائر.

6- أحمد أبو الروس: القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية، المكتب الجامعي الحدبث، الإسكندرية.

7 - أحمد جمعة شحاتة: جرائم الاعتداء على الحق في السمعة والشرف والاعتبار.......

8 - أحمد فتحي بهنسي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دار الشروق ط3 ،1404–1984.

9 - إسحاق إبراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري - الجرائم ضد الأشخاص و الأخلاق والأموال و أمن الدولة، الطبعة الثانية 1988م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

10- أكرم نشأة إبراهيم :القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ،الدار الجامعية، بيروت.

11 - بكر بن عبد الله بوزيد: الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، ط1415م، دار العاصمة للنشر والتوزيع.

12- تمّام أحمد حسام طه: الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، 2000م، دار النهضة العربية، القاهرة

13- جندي عبد المالك بك: الموسوعة الجنائية، ط 1، 2004هـ-2005م، مكتبة العلم للجميع ، بيروت، لبنان.

14 - حامد راشد: انحراف الأحداث من منظور السياسة الجنائية المعاصرة، ط1، 1996م.

15 - حسن الجوخدار: قانون الأحداث الجانحين، ط1،1992م، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.

16- رضا فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر.

17- رءوف عبيد: مبادىء القسم العام من التشريع العقابي، ط3، 1966م، دار الفكر العربي.

18- زينب أحمد عوين: قضاء الأحداث (دراسة مقارنة)، ط1، 2003م، دار الثقافة، الأردن.

19- عادل قورة: محاضرات في قانون العقوبات، ط1999م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

20- عادل يحيى قرني علي: النظرية العامة للأهلية الجنائية، دراسة مقارنة، ط2000م، دار النهضة العربية، القاهرة.

21 - عبد الرزاق أحمد السنهوري: مصادر الحق في الفقه الإسلامي، ط2، 1998م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

22 - عبد الرزاق أحمد السنهوري: نظرية العقد، ط2 ، 1998م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

23- عبد الحكم فودة: جرائم الأحداث في ضوء الفقه وقضاء النقض، ط1997م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

24 - عبد الحكم فودة: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، ط1997م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

25- عبد الحميد الشواربي: جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة، ط1997م، منشأة المعارف الإسكندرية .

26 - عبد الخالق النواوي: جرائم الجرح والضرب، منشورات المكتبة العصرية، بيروت.

27 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي: قانون العقوبات النظرية العامة، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية.

28- عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ط1424هـ-2003م، مكتبة دار التراث، القاهرة.

29- عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، الجريمة، ط 2002م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

30 - علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات—القسم العام— ط2000م، الدار الجامعية، بيروت.

31 - علي علي سليمان: ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري،ط1412هـ .1992م، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

32- علي مانع: جنوح الأحداث والتغيير الاجتماعي في الجزائر المعاصرة، ط1996م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

33 - علي محمد جعفر: الأحداث المنحرفون-دراسة مقارنة- ط3، 1416هـ —1996م، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.

34 - عمار عوابدي: نظرية المسؤولية الإدارية

35 - عوض محمد: قانون العقوبات- القسم العام- ط2000م، جامعة الإسكندرية.

36 - غسان رباح: الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات العام وقضاء الأحداث المنحرفين، ط2، 1990م، الجامعة اللبنانية.

37 - فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط2001م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

38 - فتوح عبد الله الشاذلي: المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

39 - فضيل العيش: قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – قانون مكافحة الفساد، وفقا للتعديلات الأخيرة رقم 06 / 22 و 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006م طبعة جديدة 2007 منشورات بغدادي، الجزائر.

40 - سمير عالية: أصول قانون العقوبات –القسم العام-،ط1 ،1415هـ-1994م، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.

41 - سمير عالية: شرح قانون العقوبات – القسم العام - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، لبنان.

42- صبحي محمصاني: المبادئ الشرعية والقانونية في الحجر والنفقات والمواريث والوصية،ط7، 1981م، دار العلم للملايين، بيروت.

43 شتا محمد محمد: فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، ط2001م، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

44 - الشربجي البشري: رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري، ط1985م، منشأة المعارف، الإسكندرية.

45 - مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات القسم العام،ط3، 2001م، دار النهضة العربية، القاهرة.

46 - محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ط1976م، دار الفكر العربي ، القاهرة.

47 - محمد أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، د ن، دار الفكر العربي ، القاهرة.

47 - محمد أبو زهرة: الولاية على النفس، ط1994م، دار الفكر العربي، القاهرة.

48 - محمد أبو زهرة: بحوث في الربا، دار الفكر العربي، القاهرة

49 - محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات، ط2002م، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

50- محمد عبد القادر قواسمية: جنوح الأحداث في التشريع الجزائري، ط1992م، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

51- محمد علي سويلم: الإسناد في المواد الجنائية، ط2006م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

50 - محمد سعيد الماحي: محاكمة الأحداث الجانحين، دراسة مقارنة، ط1، 1425هـ 2005م، مكتبة الفلاح، الكويت.

51- محمد سعيد نمور: شرح فانون العقوبات - الجرائم الواقعة على الأشخاص- دار الثقافة عمان.

52 - محمد صبري السعدي: شرح القانون المدني، ط2، 2004م، دار الهدى عين مليلة، الجزائر.

53- محمد نجيب حسني: شرح قانون العقوبات- القسم العام – ط6، 1989م، دار النهضة العربية، القاهرة.

54 - محمود أحمد طه: الحماية الجنائية للطفل المجني عليه،ط1، 1420هـ-1999م، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض.

55 - معراج جديدي: محاضرات في قانون العقوبات الجزائري،2006م، كلية الحقوق ابن عكنون، الجزائر.

56- معوض عبد التواب: المرجع في شرح قانون الأحداث، ط2، 1995م، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

57 - مصعب الهادي بابكر: الأسباب المانعة من المسؤولية الجنائية، 1408هـ-1988م، دار مكتبة الهلال، بيروت.

58 - مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام، ط7، دار الفكر، بيروت.

59 - مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، ط1، 1982م، مؤسسة نوفل، بيروت.

60- مصطفى مجدي هرجة: جرائم المخدرات الجديد، ط1996م، دار الكتاب.

61- ممدوح عزمي: دراسة في أسباب الإباحة وموانع العقاب، ط2000م، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

62- منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، ط2006م، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر.

63 - مولاي ملياني بغدادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ط1412هـ-1992م، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

64- كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات،ط1، 2002م، الدار العلمية الدولية، عمان.

65 - نبيل صقر، صابر جميلة: الأحداث في التشريع الجزائري، ط2008م ،دار الهدى ،عين مليلة، الجزائر.

66 - نبيل صقر: جرائم الكمبيوتر والانترنت في التشريع الجزائري، ط2005م، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر.

67 – نبيل محمد توفيق السمالوطي: الدراسة العلمية للسلوك الإجرامي ط1، 1403هـ-1983م، دار الشروق، جدة.

69 - هدى قشقوش: جرائم الحاسب الالكتروني في التشريع المقارن، ط1، 1992م، دار النهضة العربية، القاهرة.

عاشرا: الرسائل والدراسات الجامعية

1. أشرف توفيق شمس الدين ، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في كلية الحقوق، جامعة القاهرة 1994م .
2. حسن محمد الأمين: إجرام الأحداث ومحاكمتهم في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، 1407هـ-1408.
3. حكمت عبد الرءوف حسن مصلح: مقارنة بين السلم والربا في الفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع بجامعة النجاح الوطنية في نابلس – فلسطين- 2007.
4. حنان شعبان مطاوع عبد العاطي: المسئولية الجنائية للصبي في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة- رسالة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم الشريعة كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة 1423هـ-2003م.

5.حميش كمال: الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري، مذكرة التخر ج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، الدفعة الثانية عشر 2001-2004.

6. سعاد سطحي: أسباب الفساد في المعاوضات المالية المتعلقة بالثمن والمبيع، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في الفقه والأصول، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، السنة الجامعية2003م/2004م.

7. زوانتي بلحسن: جناح الأحداث بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر، سنة1425هـ-2004م.
8. سمير شعبان: انحراف الأحداث وعلاجه، في ضوء الشريعة والقانون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون،1424هـ- 2003م، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة.
9. علي بلحوت: مسؤولية الصغير مدنيا وجنائيا في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في الشريعة، معهد الشريعة قسم الدراسات العليا ،جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1999م.
10. علي محمد جعفر: تأثير السن على المسئولية الجنائية – دراسة مقارنة – رسالة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق،كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة 1980م.
11. قارة آمال: الجريمة المعلوماتية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي،كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، سنة2001م-2002م.
12. مجدي عبد الكريم أحمد المكي: جرائم الأحداث وطرق معالجتها في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق ، جامعة الإسكندرية، 1429هـ-2008م
13. محمد بن حميد المزمومي: جريمة الاعتداء على الأموال عن طريق الحاسب الآلي، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير ،جامعة الملك عبد العزيز جدة 1428هـ/2007م
14. نجاح ميدني: آليات حماية المستهلك في الاقتصاد الإسلامي، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد الإسلامي، جامعة الحاج لخضر –باتنة- 2008/2007م.

حادي عشر - الأبحاث والمقالات

1. - أحسن بوسقيعة: المسؤولية الجنائية للأحداث تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992م، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة.
2. - أديب هلسا: لمحة تاريخية عن مسؤولية الأحداث في المملكة الأردنية الهاشمية تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992م، بالقاهرة دار النهضة العربية، القاهرة.

3. - أسامة محمدعجب نو ر: جريمة الرشوة في النظام السعودي، 1417، معهد الإدارة العامة، الرياض
4. - أمجد حسان: الفيروسات إرهابا تهدد أنظمة المعلومات مقال مقدم إلى ملتقى :"الإرهاب في العصر الرقمي " المنعقد في جامعة الحسين بن طلال معان-البتراء-عمان. 10-2008/07/12
5. - بحر عبد الرحمان محمد: معوقات التحقيق في جرائم الانترنت، دراسة مسحية على ضباط الشرطة في دولة البحرين، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية.
6. - بلقاسم شتوان: انتشار ظاهرة تعاطي المخدرات في الجزائر-المشكلة والعلاج- بحث مقدم لملتقى الباحثين حول الوقاية من المخدرات في الجزائر المنعقد يومي29 -30 نوفمبر 2004م
7. - حسني الجندي: الحماية الجنائية للأحداث في القانون اليمني تقرير اليمن قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي القاهرة 1992م، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث.
8. - حويتي أحمد: تأثير المخدرات على الأمن العمومي والاستقرار الاجتماعي والتنمية الاقتصادية، مداخلة مقدمة إلى الندوة الوطنية حول دور المجتمع المدني في الوقاية من المخدرات، 26-27 جوان 2007
9. -رستم هشام: الجرائم المعلوماتية، أصول التحقيق الجنائي الفني، مجلة الأمن والقانون، دبي، كلية الشرطة، العدد (2)،1999
10.- رشيد الزناد: رؤية عصرية لمعالجة انحراف الأطفال بالجمهورية التونسية ، بحث مقدم في كتاب للدكتور: رشيد الرينكة: نحو استراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة، مطبعة فضالة، المغرب، ط1 ، 1422-2002

-16 زكريا إبراهيم الزميلي، كائنات محمود عدوان: الإعجاز التشريعي في حدي السرقة والحرابة، مجلة الجامعة الإسلامية، غزة، المجلد الرابع عشر، العدد الأول ، يناير 2006

11.- سعيد هبة الله كامليوف: الأفكار التربوية الإسلامية بروسيا وأكرانيا، بحث مقدم في كتاب للدكتور ر شيد الرينكة: نحو استراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة
12.- سليمان لبان: خبراء يحذرون الجزائر من تحول مقاهي الانترنت بها إلى مركز للإجرام، جريدة الشروق، العدد1653، الأربعاء 5 أفريل 2006

13.-عبد الرحمن مصلح: المسؤولية الجنائية للأحداث تقرير مقدم إلى المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي القاهرة دار النهضة العربية1992، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية.
14.- عبد الوهاب عبدول: المسؤولية الجنائية للأحداث تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992دار النهضة العربية، القاهرة.
15.- عمر فاروق فحل: المسؤولية الجزائية للأحداث، تقرير سوريا قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي القاهرة 1992، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث.
16.- عيسى قاسمي مدير التعاون الدولي بالديوان الوطني لمكافحة المخدرات وإدمانها: مداخلة بعنوان التشريع الدولي والوطني في مجال مكافحة المخدرات، مدية 17 نوفمبر2005
17.- محمد صبحي نجم: دور شرطة الأحداث في مرحلة الضبط القضائي تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992، دار النهضة العربية، القاهرة .
18.- محمد محي الدين عوض: الحدث على المستوى الدولي وقايته ...وعلاج انحرافه، تقرير قدم في المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي لسنة 1992 بالقاهرة.
19.- محمد نعيم ياسين: أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية، مجلة الشريعة والقانون، مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، نصف سنوية ، تصدر عن مجلس النشر العلمي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 16، شوال 1422هـ يناير 2002م.
20.- مصطفى خياطي، جريدة صوت الأحرار يومية إخبارية وطنية – الاثنين 7جمادي الثانية 1430 الموافق 01 جوان 2009 ، العدد 3433
21.- ن شحتي: الجزائر معرضة للقرصنة المعلوماتية، جريدة الخبر، العدد 4669، الثلاثاء 4 أفريل 2006.
22.- قضايا اختطاف الأطفال في الجزائر بين الحقيقة والتهويل: تحقيق السيدة ص جوزي: مجلة الشرطة، إعلامية أمنية ثقافية تصدر دوريا عن المديرية العامة للأمن الوطني، العدد 87 ،جوان 2008
23. - رشيدة بلال: وضعية الطفولة في الجزائر، جريدة المساء يومية إخبارية وطنية، السبت 19جمادي الثانية 1430 الموافق 13جوان2009 ، العدد 3740

24.- خطف الأطفال .. الاغتيال البشع للبراءة، مجلة اليمامة أسبوعية تصدر عن مؤسسة اليمامة الصحفية عدد 2025 . السنة الثامنة والخمسون. السبت 20 رمضان 1429 الموافق لـ 20 سبتمبر2008.

ثاني عشر - البحوث والمقالات المنشورة على المواقع الإلكترونية

1 - الأطفال والأنترنيت: مقال منشور بتاريخ2008/12/01 على الموقع الالكتروني
http://www.el-massa.com/ar/content/view/14858/46

2 - الإنترنت والأطفال: بحث منشور على الموقع الالكتروني www.quran-radio.com/abna47.htm

3 - أشرف توفيق شمس الدين:الحماية الجنائية للمستند الالكتروني – دراسة مقارنة – بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية بمركز البحوث والدراسات، أكاديمية شرطة دبي بتاريخ 29-28 نيسان 2003 ، الامارات العربية المتحدة . منشور على الموقع الالكتروني:
http://f-law.net/law/t11328.html

4 - أهم جرائم الإعلام الآلي: مقال منشور على الموقع الالكتروني
www.djelfa.info/vb/showthread.php?p=1644975

5 - إياس الهاجري: جرائم الانترنت مقال منشور بالموقع الالكتروني
http://www.riyadhedu.org/alan/fntok/general/12.htm

6 - أهم جرائم الإعلام الآلي: مقال منشور على لموقع الالكتروني
www.djelfa.info/vb/showthread.php?p=1644975

7- جرائم الإنترنيت التي تستهدف القاصرين، مقال منشور بالموقع الالكتروني
http://www.jeunessearabe.info/article.php3?id_article=580

8 - جريمة إتلاف وتدمير المعطيات والبيانات بواسطة الإنترنت: مقال منشور على الموقع الالكتروني لمركز القوانين العربية www.arblaws.com

9- دعوات في الغرب لتطبيق الشريعة الإسلامية كحلٍ للأزمة المالية، مقال منشور على: موقع الإسلام اليوم http://www.alukah.net/articles/1/3912.aspx

10 - رفعت شميس: جرائم الإنترنت والأمن المعلوماتي، مقال منشور على الموقع الالكتروني:
http://efrin-culture.org/home/modules.php?name=News&file=article&sid=31

11- عبد الحميد حميداني: جريمة الرشوة .. هل تكفي العقوبات القانونية لمنعها ؟ مقال منشور على الموقع الالكتروني http://www.aleppobar.org/forum/showthread.php?t=922 ، والموقع
http://www.law-dz.com/el%20rachwa.htm

12- عبد الرزاق بوبندير: دروس في القانون الجنائي للأعمال منشورة على الموقع الالكتروني:
http://lejuriste.montadalhilal.com/montada-f82/topic-t2779.htm
13 - علوي مصطفى: الانترنت ورهان الانقسام الرقمي ،مجلة الشرطة العدد 84،جويلية 2007
www.alminshawi.com
14 - علي بن سليطان: جريمة الرشوة، بحث منشور على الموقع الالكتروني:
http://forum.law-dz.com/lofiversion/index.php/t2396.html
15 - المال وأثره على سلوك النساء والرجال: مركز النور للدراسات
http://www.alnoor.se/article.asp?id=41521
16 - محمد أبو العلا- مقال بعنوان الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية- القي في المؤتمر العلمي الأول: التحقيق وجمع الأدلة في مجال الجرائم الإلكترونية في دبي بتاريخ 2003/04/26- منشور على الموقع الالكتروني www.f-law.net/law/member.php ?u=3
17 - محمد عبد الله منشاوي: جرائم الانترنت من منظور شرعي وقانوني، مكة المكرمة 1423، ص20 بحث منشور على الموقع الالكتروني
http://www.dahsha.com/viewarticle.php?id=32327
18- المنشاوي الورداني: وقائية الشريعة ..وفوضى جرائم الانترنت، مقال نتشور على الموقع الالكتروني: http://www.brmasr.com/view_columns_article.php?cat=view5&id=8490
19 - نجيمي جمال المستشار بالمحكمة العليا: جنحة الوشاية الكاذبة على ضوء الاجتهاد القضائي2009 م، بحث منشور على الموقع الإلكتروني http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=123133
20 - يونس عرب: جرائم الكمبيوتر والانترنت ص81-82، بحث منشور على الموقع الالكتروني
http://www.elazayem.com/B(47).htm

ثلاثة عشر - الدوريات والمجلات

1. - مجلة الشريعة والقانون، مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، نصف سنوية، تصدر عن مجلس النشر العلمي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 16، شوال 1422هـ يناير2002م.
2. - مجلة المحاماة المصرية سنة1971م عدد 3،4، دار وهدان للطباعة، مارس-أفريل1991م.
3. - مجلة الشرطة، إعلامية أمنية ثقافية تصدر دوريا عن المديرية العامة للأمن الوطني، العدد 87، جوان 2008م.

4. - مجلة اليمامة أسبوعية تصدر عن مؤسسة اليمامة الصحفية عدد 2025، السنة الثامنة والخمسون 20سبتمبر 2008م.
5. - مجلة الدراسات القانونية، العدد الأول، تموز1998م.
6. - مجلة الأمن والقانون، دبي، كلية الشرطة، العدد (2)،1999م.
7. - صحيفة الخليج الإماراتية العدد9764

أربعة عشر - القوانين والمراسيم والأوامر والقرارات

1. القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادي الأولى 1405هـ الموافق لـ 16 فبراير 1985م، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
2. القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001م، المعدل لقانون العقوبات الجزائري
3. القانون رقم 04-05 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004م المعدل لقانون العقوبات الجزائر ي.
4. قانون رقم 18-04 مؤرخ في 13 ذي القعدة 1425هـ الموافق 25 ديسمبر 2004 م، المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها.
5. القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20ديسمبر 2006م المعدل لقانون العقوبات الجزائري.
6. القانون رقم 06-01 الصادر بتاريخ 20فيفري2006م، المتعلق بمكافحة الفساد.
7. قانون نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي-الصادر بالمرسوم الملكي السعودي رقم م/ 17 بتاريخ27 أبريل2008م الموافق 08-03-1428م
8. القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2006م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات لدولة الإمارات العربية المتحدة.
9. الأمر رقم 69-155 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
10. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر1975م المتضمن للقانون المدني الجزائري.
11. الأمر رقم 75 – 47 المؤرخ في 17جوان 1975م المتضمن قانون العقوبات الجزائري
12. الأمر رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982م، المعدل لقانون العقوبات الجزائري.
13. قرار غرفة الاتهام بالإحالة على محكمة الجنايات ببجاية رقم 20/03 المؤرخ في 12-01-2003م.
14. المدرسة العليا للقضاء: مدونة النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالأحداث – اليونيسف.

خمسة عشر - الجرائد الرسمية والجرائد اليومية

1- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 8 الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1985م

2- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006م/08 صفر1427هـ.

3- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،عدد 71 الصادرة بتاريخ 10نوفمبر2004م.

4- جر يدة المساء يومية إخبارية وطنية ، السبت 19 جمادي الثانية 1430هـ الموافق 13جوان2009م ، العدد3740.

5- جريدة صوت الأحرار يومية إخبارية وطنية، الاثنين 7جمادي الثانية 1430هـ الموافق 01 جوان 2009م، العدد 3433.

6- جريدة الشروق، يومية إخبارية وطنية العدد1653، الأربعاء 5 أفريل2006م.

7- جريدة الخبر، يومية إخبارية وطنية العدد 4669، الثلاثاء 4 أفريل2006م.

ستة عشر - المواقع الإلكترونية

-http://www.el-massa.com/ar/content/view/14858/46

-www.quran-radio.com/abna47.htm

-http://f-law.net/law/t11328.html

-www.djelfa.info/vb/showthread.php?p=1644975

-http://www.riyadhedu.org/alan/fntok/general/12.htm

-www.alminshawi.com

-http://www.jeunessearabe.info/article.php3?id_article=580

-www.arblaws.com

www.alukah.net/articles/1/3912.aspxculture.org/home/modules.php?name=News&file=article&si
-http://www.aleppobar.org/forum/showthread.php?t=922-d=31www.

-http://www.law-dz.com/el%20rachwa.htm

-http://lejuriste.montadalhilal.com/montada-f82/topic-t2779.htm

-http://forum.law-dz.com/lofiversion/index.php/t2396.html

-http://www.alnoor.se/article.asp?id=41521

-www.f-law.net/law/member.php ?u=3

-http://www.dahsha.com/viewarticle.php?id=32327

-http://www.brmasr.com/view_columns_article.php?cat=view5&id=8490
http://www.elazayem.com/B(47).htm

فهرس الموضوعات

ملخص البحث

لا يسأل الشخص ولا يعاقب عن أفعاله الإجرامية التي يقوم بها إلا إذا كان أهلا للمساءلة الجنائية، فالأهلية مطلوبة لتحمل الإنسان تبعة أفعاله، وقد تسقط عنه المسؤولية الجنائية لأسباب تسمى موانع المسؤولية الجنائية، فإن لم يدرك الشخص طبيعة الفعل الذي يقوم به كالصغير والمجنون أو ارتكب الفعل المحرم شرعا أو المجرم قانونا بغير اختياره وإرادته كالمكره امتنعت مسؤوليته الجنائية، أما إذا نقص عنده الإدراك أو التمييز فإن مسئوليته لا تنتفي وإنما تكون ناقصة.

وصغير السن سواء أكان مميزا أم غير مميز لا يسأل في الفقه الإسلامي مسؤولية جنائية عن الجرائم التي اقترفها سواء كانت من جرائم الحدود أم القصاص، لأنه وإن كان يميز ويدرك إلا أن تمييزه وإدراكه يبقى ضعيفا، فلا بد أن تتناسب مسؤوليته مع ضعف إدراكه، و إنما يسأل مسؤولية تأديبية بغرض تقويم اعوجاجه وإصلاح انحرافه ودرء خطره على المجتمع، فهو ليس من أهل العقوبة، فلأجل ذلك لم تحدد الشريعة الإسلامية نوع العقوبة التأديبية، بل تركت ذلك للقاضي يحددها وفق سلطته التقديرية.

وانعدام المسؤولية الجنائية عن الصغير المميز لايعفيه من المسؤولية المدنية، فهو مسؤول عن تعويض الضرر الذي يحدثه بالغير، لعصمة دماء الناس وأموالهم، فالأعذار لاتهدر الضمان ولاتسقطه ولو سقطت العقوبة.

أما المشرع الجزائري فقد ميز بين الصغير المميز وغير المميز، فغير المميز لا يخضعه إلا لتدابير الحماية والتربية وقد حددها القانون، أما الصغير المميز فقد أخضعه إذا ارتكب فعلا يجرمه القانون إلى تدابير الحماية والتربية أو إلى عقوبة مخففة تساوي نصف عقوبة البالغ، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك، وهذا الإجراء استثنائي لايلجأ إليه إلا في حالات خاصة تخضع لظروف الصغير الاجتماعية والشخصية التي ارتكب فيها الجريمة، فهو ضحية ظروف وعوامل مختلفة.

Résumé:
Dans notre recherche dite (l'effet de minorité sur la Responsabilité pénale dans la doctrine islamique et la lois algérienne) on résulte que la personne humaine ne peut prévoir ou réprimer à cause de ses actions criminels sauf qu’elle est dotée d'une volonté libre et consciente c'est –à-dire qu'elle avait la capacité de faire ses ations.
Mais par fois la personne humaine pourrait être non responsable s'elle était touchée par les causes d'irresponsabilité pénale qui concernent la minorité, les réactions mentales (la démence), ou la contrainte.
D'une autre par ,le mineur dans la doctrine islamique n'avait pas une responsabilité pénale , malgré qu'il est conscient , mais son conscience reste toujours faible , c'est pour cela qu'il prévoit par les peines correctionnelles , et dans ce cas la chari'a islamique n'a pas précisé le genre des peines correctionnelles , mais laisse ça aux pouvoirs discrétionnaires de juge.
Mais l'absence de responsabilité pénale de mineur dans la doctrine islamique ne joute pas la responsabilité civile qui concerne la réparation des dommages aux tiers.
Le législateur algérien distingue entre le mineur conscient et le mineur non conscient ,ce dernier soumis aux procédures de protection rééducation , mais le mineur conscient soumis aux procédures de protection et à la peine atténuante dont le juge avait

un pouvoir discrétionnaire, dans ce cas cette procédure à un rapport avec les circonstances atténuantes de l'individu (circonstances , personnelles).

Conclusion:

After we finished this research : the impact of the yong age of criminel responsability in islamic jurisprudence and algerian law ,.

We offer a brief summary of research .

No person shall not be punished for his actions by the criminal only if eligible for criminal liability , eligibility required to bear the consciences of human actions , has waived responsability criminal grounds called criminal prohibitions , the person did not understand the nature of the act done by minor and insanity , or committed an act forbidden law or criminal law without him refrained from criminal responsibility , but if he has a lack of awareness , or excellence , the responsibility does not cease to exist but are incomplete.

The yong , whether special or non – discriminatory is not responsibly in islamic jurisprudence, criminal responsibility for crimes committed , whether the crimes of aggression or retaliation because , although i twas recognized only as it remains weak , it must be suitable for realizing the vulnerability of responsibity asks disciplinary responsibility for the reform of deviation and remove a theat To community , it is not punishable that islamic law did not specify the type of disciplinary punishment and left it to the judge determined in accordance with his discretion .

And lack of criminel responsibility from the minor does not exempt him from civil liability is responsible for compensation for the damage caused by third parties to maintain the people's blood and money are not wasted warranty does not even hit the penalty shot down .
The algerian legislature distinguished between small and non-privileged carries not only measures of protection and education has been defined by the law but has plunged the minor privileged if he commits a crime punishable by death lenient legal equality of death of the jud ge the discretion to do so , the action was exceptional and should not be resorted to only in special cases , subject to conditions of minor social and the minor where he committed the crime , he is a victim of circumstances and different factors .